

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO  
PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO**

**JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO**

**GUATEMALA, FEBRERO DE 2011.**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO  
PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, febrero de 2011.

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Otto René Vicente Revolorio  
Vocal: Lic. Nicolás Cuxil Guitz  
Secretario: Lic. Héctor Leonel Mazariegos González

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo  
Vocal: Lic. José Alejandro Alvarado Sandoval  
Secretaria: Licda. Rosa Acevedo Nolasco

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)



**LIC. MISRAHI IRAM ABEN AUYON BARRIOS.**

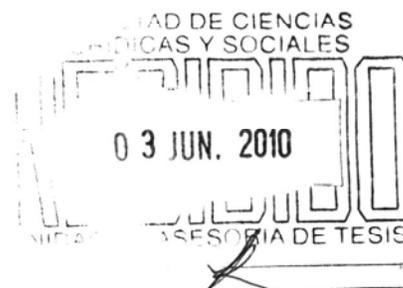
**Abogado y Notario**

**Tel. 22209144.**

**8. Av, 13-69, zona 1 Of. 2**

Guatemala, 2 de junio de 2010.

**Lic. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Ciudad Universitaria**



Respetable Licenciado:

De acuerdo con el nombramiento emitido por esa Jefatura, en el que se me faculta para que como Asesor pueda realizar modificaciones que tengan por objeto mejorar el trabajo de investigación del Bachiller JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO, intitulado "LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO", me permito emitir el siguiente:

#### DICTAMEN

El trabajo mencionado, en mi opinión es meritorio y exigió un esfuerzo investigativo del autor, que incluye un análisis doctrinario y documental relacionado con la contradicción que la orden de acusación genera dentro del sistema procesal penal guatemalteco. El mismo contribuye grandemente y de manera técnica y científica con los estudiosos del derecho guatemalteco, específicamente en el ramo penal, todo de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; motivo por el cual a usted respetuosamente me permito informarle lo siguiente:

1. La monografía de tesis realizada en el presente trabajo cuenta con la metodología, contenido científico y técnico adecuado para su presentación, pues en dicho trabajo se utilizó el método deductivo, en vista de que al analizar y observar los hechos que aparecen en la investigación se originaron conclusiones personales. Además se utilizó el método histórico, pues necesariamente se analizaron actos jurídicos pasados, mismos que sirvieron de Marco Teórico de la investigación.
2. Respecto al orden seguido en la redacción de la presente investigación, la misma cuenta con la lógica y congruencia correcta; luego de un trabajo de varias sesiones

Misrahi Iram Aben Auyón Barrios  
ABOGADO Y NOTARIO



en las cuales he guiado personalmente al estudiante, he podido comprobar, con una rigurosa asesoría, que el trabajo al final satisface todos los requerimientos en una forma sencilla.

3. En cuanto al aporte científico que brinda a nuestra sociedad el presente trabajo de investigación, se puede ver plasmado al momento de verificar el contenido del Artículo 326 del Código Procesal Penal de Guatemala, el cual posee contradicciones con el sistema procesal penal imperante en el ordenamiento jurídico nacional.
4. En cuanto a las conclusiones y recomendación a las cuales se arribaron en el presente trabajo investigativo se realizaron de acuerdo al contenido del trabajo, las cuales tienen una congruencia correcta, la cual se puede verificar con la comprobación de la hipótesis.
5. Durante la asesoría brindada se verifico que el estudiante realizara una investigación actualizada, utilizando para esto técnicas de investigación y bibliografías modernas, congruentes y pertinentes con respecto al tema desarrollado con lo cual se verifica la hipótesis planteada.

Atentamente,

**LIC. MISRAHI IRAM ABEN AUYON BARRIOS.**  
**ASESOR**  
**COLEGIADO 3819**

**Misrahí Iram Aben-Auyón Barrios**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

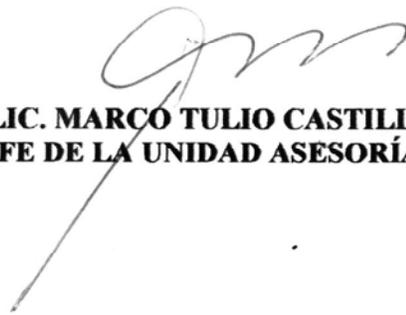
Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, diez de junio de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO**, Intitulado: "LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
**LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.



**LIC. BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES.**

**Abogado y Notario**

**Tel. 24403046.**

**6ta. Calle A, 8-42 zona**

**Guatemala, C. A.**

**Guatemala, 5 de julio de 2010.**

**FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES**

**RECIBIDO**  
**05 JUL. 2010**

**UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS**

Hora: \_\_\_\_\_  
Firma: \_\_\_\_\_

**Lic. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Ciudad Universitaria**

Estimado Licenciado:

En atención a la providencia emanada de esa unidad, en la que se me faculta para que como Revisor pueda realizar modificaciones que tengan por objeto mejorar el trabajo de tesis denominado: " LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO ", elaborado por el Bachiller JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO, por lo que de manera atenta a usted comunico:

1. El trabajo realizado, adquiere importancia puesto que es un tema sobre el cual no se ha profundizado, ya que contiene doctrina, legislación y propuestas que directamente le es aplicable, en el se deja constancia sobre las contradicciones que contiene el Artículo 326 del Código Procesal Penal con el sistema procesal penal guatemalteco.
2. En cuanto al contenido en el presente trabajo se utilizó el método deductivo, en vista de que al analizar y observar los hechos que aparecen en esta investigación se originaron conclusiones personales. Además se utilizó el método histórico, pues necesariamente se analizaron actos jurídicos pasados, mismos que sirvieron de Marco Teórico.
3. Respecto al orden seguido en la redacción de la presente investigación, la misma cuenta con la lógica y congruencia correcta; luego de un trabajo de varias sesiones en las cuales he guiado personalmente al estudiante, he podido comprobar, con una

  
**BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



rigurosa asesoría, que el trabajo al final satisface todos los requerimientos en una forma sencilla.

4. El aporte científico del trabajo de tesis se aprecia al momento de verificar el contenido del Artículo 326 del Código Procesal Penal, el cual posee contradicciones que pueden ser subsanadas.
5. Con respecto al orden que se sigue en el contenido de la presente investigación con la revisión brindada las conclusiones y recomendación a las cuales se arribaron en el presente trabajo investigativo se realizaron de acuerdo al contenido del trabajo, las cuales tienen una congruencia correcta.
6. Durante la revisión brindada se verificó que el estudiante realizara una investigación actualizada, utilizando para esto técnicas de investigación y bibliografías modernas, congruentes y pertinentes con respecto al tema desarrollado con lo cual se verifica la hipótesis planteada.
7. Luego de un trabajo de varias sesiones en las cuales he guiado personalmente al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, al revisar el documento final, este satisface tanto en su forma sencilla como en su contenido.

Con base a las razones expuestas, el trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, razón por la cual, emito Dictamen Favorable; recomendando que el mismo continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,

**LIC. BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES.**  
**REVISOR**  
**COLEGIADO 4476**

**BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diez de enero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JAVIER ANTONIO CETINA CASTRO, Titulado LA ORDEN DE ACUSACIÓN EMITIDA POR EL JUEZ CONTRALOR AL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONTRADICCIÓN AL SISTEMA PROCESAL PENAL GUATEMALTECO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



## **DEDICATORIA**

- A DIOS: Por darme salud.
- A mis padres: Carlos Américo Cetina Gutiérrez y Sandra Maribel Castro Alvarado. Por darme la vida, amor y porque con su sacrificio hoy mi anhelo se hace realidad.
- A: Mi familia.
- A: Mis amigos y compañeros de estudios.
- A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Sistemas de proceso penal.....	1
1.1 Sistema acusatorio.....	2
1.1.1 Reseña histórica.....	2
1.1.2 Características.....	9
1.1.3 Principios.....	10
1.2 Sistema inquisitivo.....	11
1.2.1 Reseña histórica.....	11
1.2.2 Características.....	16
1.2.3 Principios.....	17
1.3 Sistema mixto.....	18
1.3.1 Reseña histórica.....	18
1.3.2 Características.....	21
1.3.3 Principios.....	22

### CAPÍTULO II

2. La reforma a la justicia penal guatemalteca de 1992. . . . .	23
2.1 Contexto nacional. . . . .	24
2.1.1 Análisis del Código Procesal Penal derogado de 1973, Decreto 52-73. . . . .	24
2.1.2 Análisis del pre-proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala, elaborado por los juristas Alberto Binder y Julio Mair. . . . .	25

2.1.3 Análisis del proyecto de Código Procesal Penal remitido como iniciativa de ley por el Organismo Judicial al Congreso de la República en 1990. . . . .	32
2.1.4 Análisis de los cambios realizados al proyecto de ley, que contenía las reformas al Código Procesal Penal guatemalteco, durante el proceso legislativo. . . . .	34
2.1.5 Análisis del Código Procesal Penal vigente, Decreto 51-92. . . . .	36
2.2 Contexto internacional. . . . .	40
2.2.1 Análisis del Código Procesal Tipo para América Latina. . . . .	40
2.2.2 Derecho comparado entre el Código Procesal Penal guatemalteco y los Códigos Procesales Penales de América Latina. . . . .	42
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. El proceso penal guatemalteco. . . . .	51
3.1 Definición. . . . .	51
3.2 Características. . . . .	52
3.3 Principios. . . . .	53
3.4 Fases del proceso penal. . . . .	59
3.4.1 Etapa preparatoria. . . . .	59
3.4.2 Etapa intermedia. . . . .	61
3.4.3 Etapa del debate. . . . .	62
<b>CAPÍTULO IV</b>	
4. Sujetos procesales. . . . .	65
4.1 Ministerio Público. . . . .	65
4.1.1 Ubicación institucional. . . . .	65

	<b>Pág.</b>
4.1.2 Separación de poderes en el proceso penal. . . . .	67
4.1.3 Principios que rigen la actividad del Ministerio Público. . . . .	68
4.1.4 La función del Ministerio Público en la fase preparatoria e intermedia del proceso penal guatemalteco. . . . .	70
4.1.5 El requerimiento fiscal. . . . .	73
4.2 El querellante y la víctima. . . . .	76
4.2.1 La víctima. . . . .	76
4.2.2 Querellante. . . . .	80
4.3 El imputado y su defensa. . . . .	83
4.4 El órgano jurisdiccional. . . . .	85
4.4.1 Independencia e imparcialidad del juez. . . . .	88
4.4.2 La función del juez en la fase de investigación. . . . .	91
4.4.3 La función de juez en la fase intermedia. . . . .	92

## **CAPÍTULO V**

5. La orden de acusación y sus contradicciones con el sistema procesal penal guatemalteco. . . . .	95
5.1 La orden de acusación y su contradicción con el principio acusatorio. . . . .	96
5.2 La orden de acusación y su contradicción con la división de poderes dentro del proceso penal. . . . .	100
5.3 La orden de acusación y su contradicción con la función del juez contralor. . . . .	102
5.4 La orden de acusación y su contradicción con el principio de imparcialidad. . . . .	103
5.5 La orden de acusación y su contradicción con el objetivo de la reforma a la justicia penal en Guatemala de 1992. . . . .	104
CONCLUSIONES. . . . .	107
RECOMENDACIONES. . . . .	109
BIBLIOGRAFÍA. . . . .	111

## INTRODUCCIÓN

Estas páginas surgen por una inquietud del autor acerca del desarrollo histórico de los sistemas de derecho procesal penal y por una necesidad de entender como los distintos sistemas se encuentran incorporados en la legislación guatemalteca. Además, es de utilidad analizar, comprender y juzgar porque dentro del proceso penal guatemalteco que es predominantemente acusatorio existen prácticas que pertenecen al sistema inquisitivo, como lo es el Artículo 326 del Código Procesal Penal que contiene la orden de acusación.

En la presente investigación la hipótesis consiste en que la orden de acusación es contradictoria con la existencia de un sistema acusatorio de proceso penal. Por lo tanto: i) dicha norma quita coherencia a todo el sistema; ii) es de poca aplicación; y iii) afecta la imparcialidad del juez contralor, al volverlo juez y parte, dado que la orden de acusación opera como una acusación en sí misma. El objetivo es demostrar que el Artículo 326 del Código Procesal Penal contradice y altera el sistema procesal penal guatemalteco.

En Guatemala hasta el año de 1994 imperó un sistema inquisitivo de proceso penal contenido en el Decreto Número 52-73. El 24 de septiembre de 1992, se culmina un proceso de reforma a la justicia penal guatemalteca, quedando aprobado el Decreto 51-92 del Congreso de la República y con ello el advenimiento de un sistema acusatorio de corte garantista. Desde un punto de vista técnico, la derogación del Artículo 326 del CPP y de otros elementos de los sistemas inquisitivo y mixto que no aportan soluciones procesales a problemas que surgen durante el enjuiciamiento de posibles delincuentes, daría mayor coherencia al sistema procesal penal.

La tesis consta de cinco capítulos: el primero aborda el tema de los sistemas procesales acusatorio, inquisitivo y mixto; el segundo sobre la reforma a la justicia guatemalteca de 1992; el tercero es una síntesis del proceso penal guatemalteco; el cuarto sobre los sujetos procesales, finalmente, el quinto, es un análisis de las contradicciones entre la orden de acusación y el sistema procesal guatemalteco, siendo estas cinco: a) las contradicciones con el principio acusatorio; b) las contradicciones con la división de poderes dentro del proceso penal; c) las contradicciones con la función del juez contralor; d) las contradicciones que surgen con el principio de imparcialidad; y e) las contradicciones con el objetivo de la reforma a la justicia penal en Guatemala de 1992.

En este estudio para resolver el problema de investigación se utilizaron principalmente los métodos histórico, analítico-sintético e inductivo-deductivo, y las técnicas de observación y la comparación de nuestra legislación con leyes procesales de países latinoamericanos.

Finalmente, las personas que consulten este trabajo de tesis, encontraran en ella argumentos a favor de ampliar las características y principios del sistema acusatorio dentro del proceso penal guatemalteco. En este sentido es importante señalar que el Congreso de la República de Guatemala, el 24 de mayo de 2010 reformó mediante Decreto Número 18-2010 el Código Procesal Penal haciéndolo más acusatorio mediante el desarrollo de los principios de oralidad y celeridad en la etapa intermedia.

# CAPÍTULO I

## 1. Sistemas de proceso penal

Los sistemas procesales son un conjunto de instituciones, conceptos y procedimientos que utiliza una sociedad para resolver sus controversias.

Los sistemas procesales es un tema que se aborda desde una perspectiva histórica, dado que las condiciones políticas y sociales de una época y lugar determinan el tipo de sistema procesal imperante, es decir, el procedimiento utilizado por el Estado para sancionar al infractor de la ley penal. Tres son los sistemas procesales: el sistema inquisitivo, el sistema acusatorio y el sistema mixto.

El análisis del desarrollo histórico de esta materia (sistemas procesales) y de sus instituciones (jurisdicción, acción y procedimiento) demuestra la ausencia de un sistema procesal penal puro que reúna todas las características de un sistema inquisitivo, acusatorio o mixto; en este sentido, Vélez Mariconde establece: “Esta diversidad de regímenes procesales -que la doctrina considera como tipos abstractos, más bien con fines didácticos, pues no se encuentran perfectamente establecidos en las legislaciones antiguas o modernas- reflejan la diversa ideología política imperante en las distintas etapas históricas...”<sup>1</sup>

---

1. Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal, tomo I**, págs. 19 y 20.

## 1.1 Sistema acusatorio

### 1.1.1 Reseña histórica

Por varios motivos es valioso reconstruir el origen y cauce que ha tomado determinada institución o tema dentro de la ciencia jurídica, tal vez, el más importante, sea porque un estudio retrospectivo arroja claridad y coherencia para el entendimiento de situaciones actuales. Soler, citado por Vélez Mariconde lo expresa de una manera muy grata: “Pocas lecciones son más conmovedoras, como expresión del esfuerzo del hombre por elevarse como la de tomar una institución jurídica y recorrer hacia atrás su cauce vivo; ver cómo una larga acumulación de sufrimientos, crueldades e injusticias va limando las palabras, cambiándolas, alterando los conceptos, distinguiendo situaciones. Los códigos son monumentos de experiencia y sabiduría acumuladas.”<sup>2</sup>

Un estudio en el devenir del sistema acusatorio nos ubica en tiempos muy remotos, específicamente en la antigua Grecia y en el derecho romano. El análisis de las épocas y lugares en donde ha existido este proceso nos demuestran una realidad heterogénea, carente de un modelo uniforme; ahora bien, entre tanta diversidad el elemento central que nos permite afirmar con mayor o menor claridad que estamos ante un proceso tipo acusatorio es el reconocimiento y la existencia del principio acusatorio según el cual no puede haber juicio sin acusación.

---

2. Vélez Mariconde, Alfredo. **Ob. cit.**, págs. 16 y 17.

- **La antigua Grecia**

Aquí se encuentra sin lugar a dudas, un modelo acusatorio del proceso penal, en el cual los ciudadanos atenienses ejercían la facultad de acusar y juzgar mediante un debate oral y público.

Una de las características de este sistema era una exagerada preeminencia del individuo, correlativa a la pasividad del Estado en la administración de la justicia penal.

Ya en esta época se distinguió entre los delitos públicos y privados, de modo que en los primeros la sociedad mostraba interés directo y cualquier ciudadano podía presentar la acusación, mientras que en los segundos por ser de interés particular solo el ofendido podía acusar.

La jurisdicción al igual que la acusación era ejercida por los ciudadanos en jurados, que eran asambleas del pueblo.

El juicio era oral y público y se sustentaba en la acusación que ejercía el particular quien la presentaba ante un *Arconte*, el cual se encargaba de recibir las pruebas y prestar juramento o caución de que se continuaría el juicio hasta sentencia; además designaba el tribunal competente y convocaba a quienes debían constituirlo. El juicio lo dirigía el *Thesmoteta*, la asamblea juzgaba y el acusado y acusador exponían los hechos.

- **El derecho romano**

En el derecho romano confluyen muchos tipos de sistemas acusatorios, esto es entendible si partimos de la base que un régimen procesal es reflejo de un orden político y recordemos que la antigua roma paso por varios sistemas de gobierno, de modo que, durante la República acontece el proceso acusatorio y al igual que en Grecia se distingue entre *delicta publica -iudicium publicum-* y *delicta privata -iudicium privatum*.

Durante la época de la *Quoestio* o *Accusatio*, la justicia era administrada por un jurado popular (ciudadanos ilustres), a base de una acusación de cualquier ciudadano, por un procedimiento oral, público y contradictorio. Vélez Mariconde expresa “Tal sistema se basa, desde luego, en la idea de que el delito ataca a la colectividad, cuyos miembros tienen interés y título suficiente para demandar la represión. Su éxito depende, por lo tanto del sentimiento individual por la verdad y la justicia, y del amor de los ciudadanos por la cosa pública. Se les confía la misión de vigilar la paz y la seguridad de la República, mediante la concesión de un poder que descansa en su rectitud y honorabilidad. Los inconvenientes del sistema se hicieron sentir (al final de la República) cuando la inacción de los particulares determinó la paralización de la actividad jurisdiccional.”<sup>3</sup>

---

3. Vélez Mariconde, Alfredo. **Ob. cit.**, pág. 39.

Durante el Imperio, se dio la *cognitio extra ordinem*, y bajo este modelo los delitos podían ser perseguidos de oficio a través de un acusador oficial que podía ser un *irenarchi* (militares que recorrían las provincias a fin de descubrir a los delincuentes), un *curiosi* (agentes civiles que denunciaban a los jueces los hechos delictuosos que llegaban a su conocimiento) y los *stationarii* (con sede fija, estaban encargados de recibir las querellas, recoger las voces públicas y poner a los malhechores a disposición de los jueces).

La jurisdicción excepcionalmente comienza a ser del senado y luego la ejerce el propio emperador, con el auxilio de asesores. En el procedimiento surge una instrucción preliminar escrita y secreta que será el germen del régimen inquisitivo que después renacerá vigoroso en el seno del derecho canónico.

- **El derecho español**

La reseña histórica del sistema acusatorio nos hace centrarnos en el derecho español, lugar en donde confluyen durante toda la edad media elementos del derecho romano, francés, germano, musulmán y local que hacen de la legislación española de aquella época una amalgama no siempre uniforme en todos los reinos de España.

Durante la conquista y la colonización de América el derecho español fue el que regió en el nuevo continente, específicamente el derecho español de Castilla.

Los pueblos primitivos de España habitaban pequeñas aldeas y vivían a base de una organización tribal autónoma y aunque son muy escasos los datos sobre la forma de enjuiciamiento éste era generalmente acusatorio, o sea, oral, público, contradictorio, continuo y desprovisto de investigación preliminar.

La dominación romana de España durante seis siglos hace que las leyes y prácticas procesales sean influidas por el derecho romano; la jurisdicción la tenían el gobernador y sus delegados, a nivel municipal la jurisdicción la ejercían los *duunviros* (supremos magistrados, que presidieron las asambleas populares, y la curia o senado municipal, ejerciendo la jurisdicción civil y criminal).

La invasión de los bárbaros produjo la introducción del proceso penal germano, cuya justicia era administrada por una asamblea de hombres libres llamada *conventus*, *mallus*, *mallum* o *placitum* y presidida por el jefe o príncipe. Al igual que los romanos los germanos distinguían entre delitos públicos y privados.

El juicio se iniciaba con una ceremonia religiosa y se practicaban dos clases de procedimiento, el ordinario, que iniciaba con una acusación privada por parte del actor, el demandado era citado ante el tribunal para una audiencia ante testigos en donde se exponían las pretensiones y se recibían las pruebas, todo ello acompañado de un simbolismo religioso en donde lo divino y lo místico tenían participación directa en el juicio, prueba de ello son las ordalías, los juicios de Dios y las purgaciones vulgares (las purgaciones vulgares eran por ejemplo: la prueba del agua fría que consistía en arrojar al reo en el agua, y si se sumergía era declarado inocente, mientras que si quedaba en

la superficie era culpable. La del agua hirviendo estribaba en poner el brazo dentro de ella, inocente era si lo sacaba sin lesión alguna. La del hierro candente consistía en que el acusado llevara un hierro encendido en la mano, durante algún tiempo, era inocente si no se quemaba. Estas y otras pruebas se basaban en la idea de que Dios conocía la verdad y que no permitiría que un inocente sufriera).

La influencia creciente de la iglesia católica fue abatiendo paulatinamente las primitivas costumbres germánicas, hasta que se superó la legislación doble y se logró la unificación legislativa por obra del fuero juzgo.

El fuero juzgo, llamado también *Liber Judicum* o *Codex Wisigothorum* tuvo influencia de las costumbres germanas, las instituciones romanas y los cánones conciliares; fue una ley territorial que respondió a la idea de la unificación del reino. Este cuerpo normativo fue un avance en la ciencia procesal.

El fuero juzgo disciplinó el proceso como un instrumento para obtener la verdad histórica y dar fundamento racional a la justicia, instituyó valiosos principios (algunos en relación a la aplicación de la ley: como el de su aplicación para el futuro y el de no permitir alegar la ignorancia de la ley; otros en relación al orden represivo: como el del carácter puramente personal de la responsabilidad penal y el que nadie puede ser procesado más de una vez por el mismo hecho). Durante la época del fuero juzgo el poder jurisdiccional como expresión de soberanía residió en el monarca, quien lo ejerció directamente o por intermedio de diversos representantes, entre estos los jueces como funcionarios reales.

Como principio general, la acción pertenece sustancialmente al ofendido, mientras que no hay juicio sin acusación y extraordinariamente se autoriza el procedimiento de oficio cuando existían pruebas manifiestas contra el presunto culpable.

Con la invasión musulmana y la reconquista (siglos VIII y XII) se introducen instituciones penales primitivas como la venganza privada, el talión y la composición. La justicia era administrada directamente por el *Khalifa* en un procedimiento oral y público.

La legislación foral era un sistema de legislación múltiple, en donde la jurisdicción era ejercida por el rey, los señores feudales, la iglesia y los municipios. La acción pertenecía al ofendido, en caso de flagrancia el reo es conducido inmediatamente ante el juzgador, quien dicta sentencia sin más trámite y en los delitos gravísimos se permite una investigación sumaria, escrita y a veces secreta. El procedimiento era oral, público y contradictorio.

Posterior a la legislación foral se da el especulo y el fuero real que eran intentos de unificar legislativamente a los distintos reinos que había en España. Aquí la jurisdicción real correspondía al rey, adelantados mayores, adelantados menores, alcaldes de corte, alcaldes, alcaldes especiales y jueces de paz. La acción se basaba en el principio que todo hombre puede acusar y aunque era una acción privada se aumentaban sus excepciones bajo la idea que hay delitos que afectan el interés general y que no pueden quedar impunes por la inactividad de los particulares. El procedimiento que hasta el momento reunía las características de un acusatorio empieza a verse afectado al

violentar el principio *nulla poena sine iudicio* (no hay pena sin juicio) de modo que cuando era “evidente” la culpa del acusado no había necesidad de juicio.

### **1.1.2 Características**

- Es propio de un sistema político republicano.
- La persecución penal es privada y la acción penal emerge de un delito público, lesivo de la colectividad. Es un derecho de cualquier ciudadano.
- La jurisdicción penal reside en asambleas, tribunales o juzgados populares, es decir, con jueces legos.
- Existe una división de poderes ejercidos en el proceso, por un lado el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro el imputado, quien puede resistir la imputación, ejerciendo el derecho de defenderse, y, finalmente, el tribunal, que tiene en sus manos el poder de decidir.
- El acusado es un sujeto de derechos colocado en una posición de igualdad con el acusador, cuya situación jurídica durante el procedimiento no varía decididamente hasta la condena.
- El acusado goza generalmente de libertad; su prisión preventiva es una excepción.
- El tribunal es un árbitro entre las partes.
- El sujeto que acusa es distinto al que juzga.
- El procedimiento consiste en lo fundamental en un debate público, oral, continuo y contradictorio.

- Los elementos de prueba son introducidos por obra exclusiva de las partes, de modo que el juzgador carece de poderes autónomos para investigar la verdad de los hechos.
- Los jueces valoran la prueba de acuerdo a la íntima convicción, de manera que los jueces deciden sin sujeción a regla alguna que establezca el valor probatorio de los medios de prueba y sin exteriorizar los fundamentos de sus votos.
- La sentencia es el resultado del escrutinio de los votos de una mayoría determinada o de la unanimidad de los jueces. No son normales o comunes los recursos porque la decisión es tomada por jurados populares que representan la soberanía popular.

### **1.1.3 Principios**

- Principio acusatorio
- Oralidad
- Publicidad
- Imparcialidad
- Continuidad
- Inmediatez
- Contradicción

## **1.2 Sistema inquisitivo**

### **1.2.1 Reseña histórica**

La implantación del sistema inquisitivo se dio de manera paulatina y de modo heterogéneo en los países de Europa. Los primeros gérmenes de este sistema procesal los encontramos en la *cognitio extra ordinem* (la cual consistía en que los delitos podían ser perseguidos de oficio, sin necesidad de una acusación privada) del derecho romano, pero es en el seno del derecho canónico en donde se estableció el sistema inquisitivo que más tarde ingreso en el derecho laico y que sustentó una concepción unilateral del proceso con las características de ausencia o restricción al derecho de acusación, el establecimiento de un procedimiento de oficio, secreto, escrito y no contradictorio.

Una revisión a la evolución histórica del sistema inquisitivo inicia en el proceso penal canónico para continuar en los países que con mayor intensidad adoptaron dicho sistema de enjuiciamiento (Italia, España, Francia y Alemania).

- **El derecho canónico**

La jurisdicción eclesiástica aparece primero como un instrumento para defender los intereses de la Iglesia y sustraer a los clérigos de la jurisdicción secular. Al principio la jurisdicción fue ejercida por los obispos y arzobispos, posteriormente mientras se

consolidaba el sistema inquisitivo fue ejercida por oficiales permanentes y una vez instituido y consolidado éste fue aplicada por el tribunal de la inquisición o santo oficio (tribunal temido por la gravedad de las penas que imponía, por el secreto de su procedimiento, exento de toda garantía para el acusado y por la inapelabilidad de sus sentencias).

El tribunal de la Inquisición planteaba innumerables conflictos de jurisdicción pues en un principio era competente para conocer de ciertos delitos como la herejía o la simonía pero poco a poco esta exclusividad se fue perdiendo. En los primeros tiempos, hasta el siglo XII, el proceso es de tipo acusatorio, semejante al secular. Salvo casos excepcionales (cuando se trata de un delito flagrante o la víctima no deja herederos), no hay juicio sin acusador legítimo e idóneo, quien debe presentar la acusación por escrito, y ofrecer la prueba de los hechos que atribuya, pudiendo ser responsable en caso de calumnia. No se podía actuar contra el acusado ausente.

La transformación se produce desde el siglo XII hasta el XVI, abandonándose paulatinamente el tipo acusatorio para establecer el inquisitivo. El primer paso de esta evolución es el abandono del principio básico de que no hay proceso sin acusación; al comienzo excepcionalmente pero después en todos los casos, se autoriza la denuncia, aun anónima, como acto idóneo para iniciar la causa, inclusive se llega al extremo que un simple rumor público basta para iniciar un proceso. De modo que tenemos como primeras piedras del sistema inquisitivo la ausencia de una acusación formal y la secretividad en la identidad del acusado, a partir de aquí la publicidad del proceso es cada vez menor al tiempo que aumenta la secretividad, la oficiosidad y la escritura.

Sentadas las bases la *inquisitio* (pesquisa que se cumple por escrito y secretamente, y al término de la cual se dicta sentencia) adquiere toda su fisonomía, en donde el juez deja de ser un árbitro imparcial de la controversia y adopta la postura de un inquisidor, es decir, un sujeto en donde las funciones de juzgar y acusar se confunden.

Proporcionalmente al protagonismo que adquiere el inquisidor se da un decremento en los derechos del acusado, hasta el punto que ya no es visto como un sujeto procesal en igualdad de condiciones sino como un objeto de persecución.

Otro aspecto importante de este nuevo sistema es que la verdad histórica ya no es el objetivo del mismo sino la conciencia del individuo en donde el delito era su pecado y la sanción su penitencia (es en el derecho canónico en donde nace la pena de prisión). La confesión se vuelve la prueba central del proceso, porque con ella deviene el arrepentimiento, de modo que la tortura (como medio para alcanzar la confesión) es objeto de especial reglamentación.

En este sistema prevalecen el concepto de que aun el inocente debe perecer siempre que el culpable no quede impune. La teoría de la prueba legal (esta teoría parte de la idea de que el juez debe basar su decisión sobre hechos claros, conocidos y abiertos, excluyendo el arbitrio y la impresión, pero desemboca en reglas que da el legislador para la valoración de la prueba).

- **Italia**

Inevitablemente Italia debía ser influenciada por el sistema inquisitivo dado que surge de la tradición romano-canónica. Como primer elemento de transformación la acción del ofendido cedió paulatinamente el paso a la inquisición de oficio, la que se convirtió en regla general mientras fue abolida la acusación privada.

La denuncia anónima fue permitida y la jurisdicción común, civil y penal era ejercida por dos o tres cónsules que son asistidos por un colegio de jueces o prácticos. El procedimiento que se practicó, primero relativamente acusatorio fue remplazado por el inquisitorio.

- **España**

El sistema inquisitivo fue introducido en España por las partidas (código creado por obra de Alfonso X hacia 1263 ó 1265, también llamado libro de las leyes). Este cuerpo legal establecía tres órdenes de jurisdicción: la eclesiástica, la real y la señorial.

La acción penal podía ser ejercida por cualquier persona y en algunos casos, para evitar que la pasividad de los particulares decretase la impunidad de ciertos delitos se permitió la pesquisa sin acusación. A partir de la institución de esta pesquisa, el juez perdió su posición de mero árbitro y se convirtió en juez y parte. Las partidas establecieron la indagatoria como medio para obtener la confesión del acusado y

autorizaron el uso de la tortura. En España, el sistema inquisitivo se perfecciona a través de tres instituciones:

### **1. La inquisición**

Después de la bula pontificia del 1 de noviembre de 1478, los Reyes Católicos crearon el tribunal del santo oficio o de la inquisición, para reprimir los delitos de herejía y los conexos o de algún modo vinculados a ellos.

Este tribunal que refino los tormentos mediante la realización de indagatorias y la aplicación de penas crueles y arbitrarias, extendió su jurisdicción a casi todas las provincias de España y llegó hasta América, en donde se instauró en las ciudades de Lima, México y Cartagena.

### **2. La santa hermandad**

En 1476 los pueblos de Castilla constituyeron hermandades o corporaciones especialmente dedicadas a reprimir los delitos contra las personas, la propiedad y la autoridad.

### **3. La real audiencia**

Creada en la Corte de Toro, se componía de un crecido número de oidores y alcaldes. Para lo criminal había ocho alcaldes ordinarios y dos de Corte.

- **Alemania**

El sistema inquisitivo fue consagrado definitivamente a fines del siglo XV, por muchas leyes locales entre estas: el estatuto de *worms*, la ordenanza criminal de *bamberg* y la ley imperial de 1532, generalmente conocida como *constitutio criminalis carolina*. El nuevo régimen fue llevado a los mayores extremos en el tribunal de la *santa vehme*, el que fue instituido para perseguir los delitos contra la religión, la paz pública y el honor; eran secretos el lugar y la forma del proceso, el acusador, los jueces y hasta la sentencia.

### **1.2.2 Características**

- Responde a una concepción absoluta del poder central.
- Se materializa la pérdida de valor de la persona individual frente al orden social.
- La persecución penal es pública y existe una obligatoriedad en su ejercicio.
- La jurisdicción penal reside en el monarca o príncipe quien la delega.
- La acción se confunde con la jurisdicción.
- Existe una concentración del poder procesal en el inquisidor
- La persona encargada de acusar es, a la vez, la encargada de juzgar.
- El imputado es objeto de investigación, con lo cual, pierde su consideración como sujeto de derechos.
- El procedimiento consiste en una investigación secreta cuyos resultados constan por escrito.

- Uso permitido de la tortura.
- La confesión es la prueba central de la investigación.
- La prisión preventiva con la incomunicación del imputado es una regla sin excepción.
- La valoración de la prueba era mediante el sistema de la prueba legal, en donde la ley estipula la serie de condiciones para tener por acreditado un hecho.
- La fuente jurídica de inspiración fue el derecho romano imperial y el derecho canónico.

### **1.2.3 Principios**

- Centralización del poder
- Persecución penal pública
- Averiguación de la verdad histórica
- Escritura
- Secretismo
- Discontinuidad

## **1.3 Sistema mixto**

### **1.3.1 Reseña histórica**

Históricamente el sistema mixto es el último modelo de proceso penal en ser aplicado. No aparece de una manera uniforme en todas las legislaciones, por el contrario, sus variaciones acentúan el aspecto inquisitivo o acusatorio que cada país decide adoptar. Los antecedentes históricos de este sistema del proceso penal se suscitan en la Francia de finales del siglo XVIII y se propagan por todos los países de Europa a través de las guerras napoleónicas.

- **El movimiento reformista del siglo XVIII**

El movimiento filosófico del siglo XVIII realiza profundas modificaciones en el orden social y político, incidiendo, naturalmente, en el régimen punitivo. Grandes son los pensadores de esta época que representan el espíritu crítico hacia los gobiernos absolutistas y represivos que se venían sucediendo en Europa desde la edad media. Voltaire, Rausseau, Montesquieu y Beccaria son algunos de esos personajes, que inspirados en la realidad de Inglaterra deciden propugnar por la libertad e igualdad entre los hombres, la dignidad humana y el establecimiento de límites al poder coercitivo del Estado.

Esta concepción de la vida en sociedad repercute invariablemente en el tipo de sistema procesal penal que debió ser adecuado a los nuevos fines, (control del poder coercitivo y respeto a la dignidad y derechos del hombre) de modo que desde la nueva perspectiva es completamente censurable, el secretismo en el proceso, la falta de toda defensa, la tortura y el sistema de pruebas legales.

- **Las primeras reformas**

El tránsito entre el proceso inquisitivo, operante en casi toda Europa continental, y el nuevo proceso mixto no ocurre de manera expedita, por el contrario, el proceso reformador se torna tedioso y con fuertes reticencias por parte de amplios sectores de la sociedades, principalmente en Francia y España.

Una de las primeras reformas es la de Lombardía en 1768 que prohíbe las preguntas sugestivas, las amenazas y las promesas en los interrogatorios; en Piamonte en 1770 se ordena la celeridad de los trámites judiciales y se impone obligatoriamente la defensa; la pragmática napolitana de 1738 abolió la tortura, iniciando una serie de reformas que culminaron en 1774, y entre las cuales figura la obligación de motivar las sentencias; en Toscana (1786) se prohibieron las denuncias secretas, se abolieron las inmunidades y los privilegios, el asilo, la tortura y el juramento de los imputados, se hizo obligatoria la defensa y se abolieron las condenas en contumacia. En los famosos *cahier* de los Estados generales, se reclamó la publicidad del procedimiento, la libertad

de la defensa, la abolición del juramento de los acusados, la necesidad de poner en un pie de igualdad la acusación y la defensa y la abolición total y definitiva de la tortura.

- **El Código Napoleónico**

El Código Napoleónico de 1808, (influenciado por las leyes francesas de 1789, 1790 y 1791 que reformaron el sistema procesal vigente hasta entonces) es de vital importancia para la propagación del sistema mixto en Europa y después en América y el resto del mundo. Este código organiza un tipo mixto de procedimiento que reproduce, en la primera fase del proceso penal, la instrucción previa, escrita, secreta, sin contradicción, de la ordenanza de 1670, y que, en la segunda, mantiene el procedimiento público, oral y contradictorio de las leyes de 1791.

La fase preparatoria que antes había surgido con nitidez, adquiere vigor y autonomía como resorte necesario para asegurar la tutela del interés social, para evitar la desaparición de las pruebas del delito o la fuga del imputado. La etapa definitiva, el verdadero juicio, pone en un pie de igualdad la acusación y la defensa. La situación del acusado es fundamentalmente diferente en las dos etapas del proceso, Este código que surgió en 1808 sirvió de modelo para los códigos de Austria (1873), Alemania (1877), España (1882), Noruega (1887), Hungría (1896) e Italia (1913). En todos estos códigos se introducen elementos diferentes que hacen al sistema mixto un modelo de proceso penal poco uniforme que adquiere características diferentes en cada legislación.

### 1.3.2 Características

- La persecución penal es pública y está a cargo de un órgano estatal específico (Ministerio Público).
- La jurisdicción es ejercida por tribunales conformados por jueces letrados y/o legos. Durante la instrucción por un juez técnico y durante el juicio por un tribunal popular o técnico.
- Se da el reconocimiento de derechos y garantías del individuo.
- El imputado es un sujeto de derechos.
- La situación de los sujetos procesales es distinta en las dos etapas del proceso: durante la instrucción preparatoria, el juzgador es el director de la investigación, mientras el fiscal y las partes sólo pueden proponer pruebas que aquél practicará si las considera pertinentes y útiles; durante el juicio, el juzgador actúa generalmente como un árbitro, y las partes gozan de iguales derechos.
- Se da una división del procedimiento en dos etapas (preparatoria y juicio) unidas por una fase intermedia.
- El procedimiento varía fundamentalmente en las dos etapas del proceso; durante la instrucción preparatoria, aquél es escrito, limitadamente público y limitadamente contradictorio; durante el juicio, el procedimiento es oral, público, contradictorio y continuo.
- Se busca la averiguación de la verdad histórica.
- La prisión provisional es excepcional.

- El sistema de valoración de la prueba es el de la sana crítica según el cual, la sentencia debe basarse en principios de la lógica y la experiencia del juez, además de que debe ser razonada.
- El fallo del tribunal es recurrible.

### **1.3.3 Principios**

- Presunción de inocencia
- Derecho a no declarar
- Indubio pro reo
- Juicio previo
- Libertad de defensa

## CAPÍTULO II

### 2. La reforma a la justicia penal guatemalteca de 1992

“La reforma a la justicia penal se basa en la implantación del nuevo Código Procesal Penal, aprobado por el Congreso de la República mediante Decreto 51-92. El 24 de septiembre de 1992.”<sup>4</sup>

El derogado Decreto Legislativo 52-73 se basaba en un sistema inquisitivo, propio de regímenes autoritarios, de manera que con el surgimiento del proceso de democratización (1985), se hizo necesaria una reforma profunda al proceso penal guatemalteco.

Es en este contexto que el doctor Edmundo Vásquez Martínez solicita a los juristas Alberto Binder Barzizza y Julio Mair la elaboración de un pre-proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala.

La labor de los juristas argentinos se enmarca dentro de un contexto de reformas a la justicia penal en América Latina, en donde el denominador común es la influencia del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, elaborado entre otros juristas por Julio Mair.

---

4. Barrientos Pellecer, César. **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 25

A finales de 1990 el Organismo Judicial presenta al Congreso de la República la iniciativa de ley que contiene las reformas al Código Procesal Penal (CPP). En el Congreso, durante el proceso de discusión y aprobación, la iniciativa pasa por tres comisiones: la primera la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, presidida por Arturo Soto Aguirre, en esta comisión se toman en cuenta las opiniones de las Universidades, el Ministerio Público y el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Una segunda comisión conformada por Alberto Herrarte, César Barrientos Pellecer, Jorge Skinner Klee y Arabella Castro de Comparini. Finalmente con propuestas del Colegio de Abogados y Notarios, se conforma una tercera comisión integrada por Carlos Enrique Reynoso Gil, Rodrigo Herrera Moya, Víctor Batres y César Barrientos Pellecer. El Código Procesal Penal Decreto 51-92 es aprobado por el Congreso el 24 de septiembre de 1992.

## **2.1 Contexto nacional**

### **2.1.1 Análisis del Código Procesal Penal derogado de 1973, Decreto 52-73**

El Código Procesal Penal de 1973 constaba de 815 artículos, fue publicado el nueve de octubre de mil novecientos setenta y tres y estuvo en vigencia hasta que fue derogado por el Decreto 51-92.

El Decreto 52-73 estaba influenciado por el sistema político imperante de aquella época, sus normas servían de instrumento a un aparato represivo que estaba

interesado en el combate a la guerrilla más que en el respeto y reconocimiento de las garantías procesales.

El derogado Decreto Legislativo 52-73 seguía los lineamientos de un positivismo obsoleto y desfigurado, con fuertes raíces en el derecho colonial español, semisecreto, escrito, con un juez pesquisidor y, tanto por su forma como por la cultura formalista predominante, se ubicó dentro del sistema inquisitivo más tradicional. El sistema penal derogado era ineficiente y obsoleto, correspondía a un criterio antidemocrático; era incapaz de conocer y juzgar los actos criminales que causan mayor daño social.

### **2.1.2 Análisis del pre-proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala, elaborado por los juristas Alberto Binder Barzizza y Julio Mair**

En 1990 el doctor Edmundo Vásquez Martínez, Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, solicitó a los juristas argentinos Alberto Binder Barzizza y Julio Mair la elaboración de un pre-proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala.

La idea central de aquel movimiento reformador que inicia con este primer acto es transformar el proceso penal en Guatemala, pasando de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio que coadyuvara a la consolidación del modelo democrático, a la instauración de un estado de derecho en el país y a la concreción en normas procesales de las garantías y principios plasmados en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 (CPRG).

Para la elaboración del pre-proyecto, los juristas argentinos se basaron en los siguientes proyectos y leyes:

- Constitución Política de la República de Guatemala de 1985;
- Ley del Organismo Judicial;
- Ley de Amparo, Constitucionalidad y Exhibición Personal;
- Código de Derecho Internacional Privado;
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos;
- La Declaración Universal de Derechos Humanos;
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;
- Convención para la Prevención y Sanción del delito de Genocidio;
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial;
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura;
- Convención sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes;
- Convenio Interamericano sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero;
- Convención sobre las Relaciones Consulares;
- Ordenanza Procesal Penal de la República Federal Alemana;

- El proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala de 1972, elaborado por el Lic. Menéndez De la Riva;
- El proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala de 1984, redactado por una comisión del Instituto Judicial;
- El proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala de 1986, elaborado por los doctores Edmundo Vázquez Martínez y Hugo González Cervantes;
- En las bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal, redactadas por el Doctor Jorge Claría Olmedo y discutidas profundamente en las VII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal Penal, realizadas en Guatemala en noviembre de 1981;

Y principalmente;

- En el anteproyecto de Código Procesal Penal para la República Argentina, elaborado en 1986 y que sirvió de modelo en la XI Jornada de Derecho Procesal celebrada en Río de Janeiro en el año de 1988, en donde se adoptó el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica.

La estructura del pre-proyecto de Código Procesal Penal para Guatemala era la misma que la del proyecto presentado al Congreso de la República como iniciativa de ley. En ambos casos consistía de seis libros bajo el siguiente esquema:

- Libro primero: Disposiciones generales
- Libro segundo: El procedimiento común

- Libro tercero: Impugnaciones
- Libro cuarto: Procedimientos especiales
- Libro quinto: Ejecución
- Libro sexto: Costas e indemnizaciones

En la exposición de motivos del Código Procesal Penal, se expone: “Toda la tarea que supone la investigación preliminar de un delito de acción pública, para buscar el fundamento de una acusación formal o, de otro modo, requerir el sobreseimiento, ha sido confiada al ministerio público, que así reemplaza la labor que a cabo lleva los jueces instructores. Con ello se pretende **acentuar la forma acusatoria del procedimiento penal...**” (resaltado propio). En este punto se acentúa el carácter acusatorio del proceso penal instaurado mediante el Decreto 51-92, sin embargo en otra parte de la exposición de motivos se afirma que: “... tampoco se prescinde del control jurisdiccional sobre la legalidad de la conclusión del Ministerio Público, en el sentido de clausurar anticipadamente la persecución penal. El Código, por ello, confía también al tribunal del procedimiento intermedio el control de esta conclusión del ministerio público sobre su investigación, con facultades para **provocar la apertura del juicio, ordenando que el fiscal acuse** o modifique el contenido de su acusación.” (resaltado propio) Si bien el proyecto de Código Procesal Penal permitía al juez contralor decidir sobre el requerimiento fiscal hasta el punto de “provocar la apertura del juicio y la acusación”, esta facultad jurisdiccional no entraba en contradicción con el sistema acusatorio debido a que no se hacía de manera oficiosa sino que era a instancia de otros sujetos procesales, como podían ser el querellante o la víctima.

Para sustentar esta interpretación, transcribiré los Artículos 285, 286, 289, 294 y 302 del proyecto de Código Procesal Penal en donde el resaltado es propio, de los que se desprende dos conclusiones: a) la primera y más evidente, que no se contempla la orden de acusación, tal cual está en el Artículo 326 del actual Código Procesal Penal, b) que el proyecto de Código Procesal Penal dotaba de mayor incidencia en el proceso penal al querellante y a la víctima.

**“285. Sobreseimiento o clausura.** Cuando el ministerio público estime que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado requerirá el sobreseimiento o la clausura provisional.

Con el requerimiento remitirá al tribunal las actuaciones y los medios de prueba materiales que tenga en su poder.

**286. Archivo.** Cuando no se haya individualizado al imputado o cuando se haya declarado su rebeldía, el Ministerio Público dispondrá por escrito el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la prosecución del procedimiento para los demás imputados que hubiere.

En este caso, notificará a los demás intervinientes y a la víctima que hubiere denunciado el hecho, quienes podrán objetarla ante el juez que controla la instrucción, indicando los medios de prueba practicables o individualizando al imputado. El juez podrá revocar la decisión, indicando los medios de prueba útiles para continuar la investigación o para individualizar al imputado.

La víctima que objetó el archivo también podrá recurrirlo en casación.

**289. Querellante.** Dentro del plazo previsto, el querellante o quien, sin éxito, haya pretendido serlo podrá:

- 1) adherir a la acusación del ministerio público, exponiendo sus propios fundamentos, o manifestar que no acusará;
- 2) señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección;
- 3) objetar la acusación porque omite algún imputado, algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección;
- 4) deducir las excepciones y plantear las oposiciones que correspondan;
- 5) **objetar el pedido de sobreseimiento o clausura;** (resaltado propio)
- 6) requerir que el tribunal practique los medios de prueba, omitidos, manifiestamente pertinentes y propuestos conforme al Art. 275, que sean decisivos para provocar la apertura del juicio.

**294. Auto de apertura.** La resolución por la cual el tribunal decide admitir la acusación y abrir el juicio deberá contener:

- 1) la designación del tribunal competente para el juicio;
- 2) las modificaciones con que admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella;
- 3) **la orden de interponer acusación cuando rechace el sobreseimiento (absolución anticipada) o la clausura pedidos por el ministerio público, caso en el cual se individualizará al imputado y determinará el hecho punible según se prevé en el art. 282;** (resaltado propio)

4) la designación concreta de los hechos por los que no se abre el juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el tribunal sólo la admite parcialmente;

5) las modificaciones en la calificación jurídica cuando se aparte de la acusación.

**La resolución conforme a los incs. 2 y 3, obligará al ministerio público a interponer acusación, según el auto de apertura.**

**En el caso del inciso 3, el tribunal podrá encargar la acusación al querellante que hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, siempre que manifieste, previa consulta, su interés en proseguir el juicio hasta la sentencia, y sin perjuicio de las facultades o deberes que le corresponden al ministerio público en el procedimiento posterior. (resaltado propio)**

El tribunal tendrá en cuenta, para conceder esta facultad, las seguridades que brinda el querellante para proseguir efectivamente el juicio hasta la sentencia y fijará el importe máximo que en concepto de multa, pagará el querellante en caso de abandono injustificado. Podrá, inclusive, decidir, cuando lo considere conveniente, que el querellante afiance el pago de las costas del procedimiento y la multa, para el caso de imposición futura.

La acusación modificada o la nueva acusación del Ministerio Público o del querellante será notificada a todos aquellos a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento.

**302. Víctima.** Tanto la sentencia de sobreseimiento como la clausura provisional serán notificadas a la víctima que hubiere denunciado el hecho.”<sup>5</sup>

### **2.1.3 Análisis del proyecto de Código Procesal Penal remitido como iniciativa de ley por el Organismo Judicial al Congreso de la República en 1990**

El 23 de mayo de 1990 la Comisión de Gobernación del Congreso de la República recibió la iniciativa de ley que contenía el proyecto de Código Procesal Penal, elaborado por los juristas argentinos Alberto Binder Barzizza y Julio Mair a solicitud del Organismo Judicial.

El 23 de octubre de 1990, cinco meses después de su recepción dicha comisión presentó al pleno del Congreso dos cosas, la primera: la iniciativa de ley que contenía el proyecto de Código Procesal Penal bajo el número de expediente 633 y la segunda: el dictamen favorable, haciendo ver en su análisis que: “La Comisión ha realizado un detenido análisis del contenido del proyecto remitido a consideración del Congreso y ha estudiado cada una de las normas que conforman el nuevo ordenamiento procesal penal que se propone, encontrando que el mismo se ajusta a las modernas corrientes procesalistas del mundo y pretende, incorporar a nuestro país, a la vanguardia en esta materia.”<sup>6</sup>

---

5. Proyecto de Código Procesal Penal.

6. Unidad de Archivo del Congreso de la República. Expediente del Decreto 51-92, folio 000001.

El día 23 y 24 de octubre de 1990 se llevan a cabo la primera y segunda lectura del proyecto de ley respectivamente. Posteriormente la tercera lectura es suspendida hasta el 19 de noviembre de 1991, día en el que se lleva a cabo.

Durante el tiempo que transcurre entre la segunda y tercera lectura –más de un año- el proyecto de ley pasa por numerosas comisiones de las cuales se toman opiniones y sugerencias que desembocaran en modificaciones de forma y fondo. El objetivo de esta abundante revisión técnica es el de adecuar el proyecto de ley a la realidad social y jurídica de Guatemala. La redacción final del proyecto de ley se dio el 28 de septiembre de 1992, -no sin antes pasar por más revisiones técnicas- y fue aprobado como Decreto Número 51-92 del Congreso de la República.

El proyecto de ley fue un intento por plasmar en normas procesales, los principios y las garantías dadas por la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 en materia procesal penal, concretamente en lo referente a las siguientes directrices: “a) el diseño de una función judicial que asegure y garantice la independencia de los jueces frente al caso concreto; b) la búsqueda de la operatividad de todas aquellas cláusulas constitucionales relativas a los derechos fundamentales de las personas sin desmedro para la eficiencia del servicio judicial en materia penal, esencial también para asegurar los derechos humanos de las personas y la paz social; y c) el aumento de la participación de los ciudadanos en la administración de justicia penal.”<sup>7</sup>

---

7. Exposición de motivos del Decreto 51-92.

Es importante para los fines de esta investigación hacer notar que también “de la Constitución de 1985 se desprende un modelo de corte acusatorio garantista del proceso penal.”<sup>8</sup>

#### **2.1.4 Análisis de los cambios realizados al proyecto de ley, que contenía las reformas al Código Procesal Penal guatemalteco, durante el proceso legislativo.**

Después de la segunda lectura de la iniciativa de ley que contenía las reformas al Código Procesal Penal, el Congreso de la República decidió pasar el expediente a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, presidida por Arturo Soto Aguirre, quien impulsó en el Organismo Legislativo el proceso de formación de ley de mérito.

Luego de escuchar a las universidades, al Colegio de Abogados y Notarios y a otras instituciones, entre ellas al Ministerio Público, y de tomar nota de sus opiniones y sugerencias, la comisión acordó solicitar a la presidencia del Congreso la designación de Alberto Herrarte para la revisión del proyecto legislativo; el Organismo Judicial, por su parte, designó a César Barrientos Pellecer para que coadyuvara con Herrarte. Estos juristas guatemaltecos realizaron modificaciones de forma y fondo al proyecto de ley, con la intención de ceñir estrictamente y de manera rigurosa los preceptos normativos del proyecto a los principios constitucionales y a la realidad económica, social, cultural, jurídica y política del país.

---

8. Rodríguez Barrientos, Alejandro y otros. **Manual de derecho procesal penal, tomo I**, pág. 64.

Finalmente se designó una tercera comisión integrada por personas propuestas por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en la que participaron Carlos Enrique Reynoso Gil, Rodrigo Herrera Moya, Víctor Batres y César Barrientos. Entre los cambios efectuados durante este proceso de revisión y análisis de la iniciativa de ley se encuentra la adición del Artículo 326, que contiene la orden de acusación y por medio de la cual el juez, una vez visto las actuaciones, puede ordenar al Ministerio Público a que acuse cuando este haya presentado el sobreseimiento o la clausura provisional. Otros cambios sustanciales que sufrió el proyecto de ley fueron los siguientes:

De forma:

- Los artículos se simplificaron, cambiándolos en su redacción, formulando periodos gramaticales cortos, a efecto de que tuviesen una expresión sencilla y clara.
- Se adecuaron lógicamente algunos principios ordenándolos por incisos y se dividieron también algunos artículos en dos o tres según las necesidades.
- Algunas palabras fueron cambiadas para adecuarlas a nuestro modo de expresión y a su función gramatical. Por ejemplo la palabra “víctima” fue sustituida por “agraviado” o “interviniente” por “parte”.

De fondo:

- Se modificó la estructura del proyecto del Código Procesal Penal.

- Se modificó la integración de los tribunales de sentencia, pasando de una integración mixta con jueces legos y letrados a una integración solamente con jueces letrados.
- Se adecuaron varios artículos a la Ley del Organismo Judicial.
- Se eliminó lo concerniente a la organización del Ministerio Público.
- Se agregó un capítulo referente a la organización de los tribunales militares.
- Se garantiza y conserva las salas de apelaciones y se mantiene el recurso de apelación.

#### **2.1.5 Análisis del Código Procesal Penal vigente, Decreto 51-92**

El actual Código Procesal Penal, Decreto 51-92 entró en vigencia el 1 de julio de 1994, consta de 555 Artículos distribuidos en 6 libros, el primero de disposiciones generales, el segundo sobre el procedimiento común, el libro tercero sobre impugnaciones, el cuarto sobre procedimientos específicos, el quinto sobre ejecución y el sexto sobre costas e indemnización; además tiene un apartado de disposiciones finales.

El sistema de proceso penal contemplado en el Decreto 51-92 es en principio de corte acusatorio (algunos lo consideran mixto con tendencia acusatoria o acusatorio garantista) por diversas razones, pero principalmente porque existe un ente independiente y autónomo encargado de acusar (ministerio público) distinto del que debe juzgar y proteger los derechos del imputado (juez). Además, reconoce al querellante, quien puede provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por

el Ministerio Público. (Arts. 24, 24 Bis, 24 Ter, 24 Quáter, 107, 116, 332 Bis y 337 del CPP, Dto. 51-92).

**“Artículo 24.-** Clasificación de la acción penal. La acción penal se ejercerá de acuerdo a la siguiente clasificación:

- 1) Acción pública;
- 2) Acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal;
- 3) Acción privada.

**Artículo 107.-** Función. El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público como órgano auxiliar de la administración de justicia conforme las disposiciones de este Código.

Tendrá a su cargo el procesamiento preparatorio y la dirección de la Policía Nacional Civil en su función investigativa dentro del proceso penal.

**Artículo 116.-** Querellante adhesivo. En los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces, o la administración tributaria en materia de su competencia, podrán provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

El mismo derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos contra funcionarios o empleados públicos que hubieren violado directamente derechos humanos en ejercicio de su función, o con ocasión de ella, o cuando se trate de delitos cometidos por funcionarios públicos que abusen de su cargo...

**Artículo 332 Bis.-** Acusación. Con la petición de apertura a juicio se formulara la acusación, que deberá contener:

- 1) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles;
- 2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;
- 3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa.
- 4) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables;
- 5) La indicación del tribunal competente para el juicio.

El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo.

**Artículo 337.-** Actitud del querellante. En la audiencia, el querellante o quien sin éxito haya pretendido serlo, podrá:

- 1) Adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propios fundamentos o manifestar que no acusara;
- 2) Señalar los vicios formales en que incurra el escrito de acusación requiriendo su corrección;
- 3) Objetar la acusación porque omita algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección.”

Dicho lo cual, y partiendo de la certeza de que no existe en ninguna legislación moderna o antigua un sistema acusatorio puro, debemos considerar los elementos más visibles del sistema inquisitivo que se encuentran en nuestra legislación actual: el Artículo 314 del CPP, Dto. 51-92 regula lo relacionado a la investigación con reserva o bajo reserva, lo cual implica una mayor secretividad en la fase preparatoria, rasgo ineludible del sistema inquisitivo. Los Artículos 318 y 351 del CPP, Dto. 51-92 permiten la prueba de oficio cuando concurren circunstancias apremiantes y se deba tomar la decisión de manera urgente. El anticipo de prueba, regulado en el Artículo 348 del CPP. La introducción de prueba al debate por lectura, aun de oficio (Art. 364 CPP). Recepción de nuevas pruebas durante el debate, ordenadas de oficio (Art. 381 CPP).

Si bien estos rasgos son de un sistema inquisitivo, no entran en contradicción con todo el sistema procesal penal guatemalteco; caso contrario, como se verá más adelante, lo que sucede con la orden de acusación, regulada en el Artículo 326 del CPP, Dto. 51-92.

**“Artículo 326.-** Orden de acusación. Examinadas las actuaciones, si el juez rechaza el sobreseimiento o la clausura del procedimiento pedido por el Ministerio Público ordenará que se plantee la acusación.

La resolución obligará al Ministerio Público a plantear la acusación.”

## **2.2 Contexto internacional**

### **2.2.1 Análisis del Código Procesal Tipo para América Latina**

El Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, a través de su presidente Nieto Alcalá Zamora y Castillo, solicitó la elaboración del Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica y precisó que la base para su realización debía ser el Código para la Provincia de Córdoba, República de Argentina, redactado por los profesores doctores Sebastián Soler y Alfredo Vélez Mariconde, y que se encontraba en vigencia desde 1970.

En las IV Jornadas del Instituto llevadas a cabo en Valencia-Caracas, Venezuela, durante el año de 1967, se designó a dos juristas cordobeses para que, en materia penal, cumplieran la tarea de desarrollar las bases políticas de un código tipo; ellos fueron: Alfredo Vélez Mariconde y Jorge Clariá Olmedo. Vélez y Clariá presentaron las bases políticas del proyecto en las V Jornadas que el Instituto llevo a cabo en Bogotá-Cartagena en Colombia en 1970, donde se discutieron y aprobaron.

Las próximas Jornadas, las VI de 1978 fueron en Valencia, Venezuela, y ahí Jorge A. Clariá Olmedo, presentó las bases de un Código tipo para Latinoamérica. En esas mismas Jornadas se designó una comisión revisora integrada por: Victor Faisén Guillén, Fernando de la Rúa y Julio Mair, posteriormente se integraron: Ada Pellegrini Grinover y Jaime Bernal Cuéllar.

Durante los próximos años en las sucesivas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal (las VII llevadas a cabo en Guatemala, Guatemala en 1981; las VIII, en Quito, Ecuador en 1982; las IX en Madrid, España en 1985 y las X en Bogotá, Colombia en 1986) se informó sobre el estado general del proyecto.

Es finalmente en el año de 1988 durante las XI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, celebradas en Río de Janeiro, Brasil, que se realizan las últimas correcciones al proyecto, el cual es presentado como Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica el 25 de mayo de 1988.

El Código Procesal modelo para Iberoamérica consta de seis libros y 425 Artículos. Dentro de su articulado no se contempla la orden de acusación como una facultad del juez previa a dictar el auto de apertura. Lo que si se encuentra previsto es que conforme al Artículo 269 inciso 5) el querellante pueda objetar el pedido de sobreseimiento o clausura provisional solicitado por el Ministerio Público y conforme al Artículo 274 inciso 3 el juez en el auto de apertura rechazar el sobreseimiento o clausura provisional pedidos por el Ministerio Público y ordenar la interposición de la acusación por parte del mismo.

## **2.2.2 Derecho comparado entre el Código Procesal Penal guatemalteco y los Códigos Procesales Penales de América Latina**

- El Salvador

El Código Procesal Penal (CPP) de El Salvador es el Decreto No. 904, consta de 5 libros y 455 Artículos. Entró en vigencia el 20 de abril de 1998.

En el proceso penal salvadoreño, la fase intermedia se realiza en una etapa llamada audiencia preliminar, es allí cuando el fiscal debe presentar la acusación. El Artículo 321 del CPP salvadoreño regula lo siguiente:

“Falta de Acusación Fiscal

Art. 321.- Cuando el fiscal no acuse, ni lo haya hecho el querellante y el juez considere que procede la apertura a juicio, ordenará se remitan las actuaciones al fiscal superior para que acuse o ratifique el pronunciamiento del fiscal inferior dentro de los tres días siguientes de recibidas las actuaciones.

Si el fiscal superior ratifica la solicitud del inferior, el juez resolverá en el sentido solicitado.

Si el juicio se abre sólo por la acusación particular, igualmente el fiscal podrá intervenir en la vista pública.

Cuando el superior formule acusación, se convocará a una nueva audiencia preliminar dentro de los diez días siguientes, procediéndose conforme lo previsto en este capítulo. Si se ha vencido el plazo de la instrucción, se entenderá prorrogada hasta la fecha de la nueva audiencia, y en aquella continuará con su intervención el fiscal inferior.”

Según los considerandos del CPP salvadoreño, el antiguo CPP salvadoreño, Decreto No. 450, de fecha 11 de octubre de 1973, contenía un procedimiento de corte inquisitivo, así que la adopción del nuevo código tiende a viabilizar la justicia penal basándose en normas de tendencia acusatoria.

El Código Procesal Penal salvadoreño no contiene la orden de acusación y por lo tanto la solicitud que el juez realiza al fiscal superior para que acuse o ratifique el pronunciamiento del fiscal inferior, no entra en contradicción con el sistema acusatorio, porque dicha solicitud no es vinculante y el juez deberá resolver conforme a lo pedido; por el contrario, en Guatemala, lo que el juez realiza es una orden, la cual es vinculante, es decir, el fiscal debe presentar acusación sí o sí.

- Honduras

El Código Procesal Penal hondureño es la Norma No. 9-99-E, con fecha de vigencia el 20 de febrero de 2002. Contiene 447 Artículos. El proceso penal hondureño, al igual que el salvadoreño, no contempla la orden de acusación, pero sí una solicitud que el juez remite al fiscal superior para que, en caso de estar de acuerdo con la decisión del juez, remueva al fiscal inferior y nombre a otro para que formule el requerimiento.

## “Artículo 299

Disconformidad: El juez que no esté de acuerdo con la solicitud que el fiscal le presente, a efecto de que se le dicte sobreseimiento, se decrete la suspensión condicional del proceso o se siga el procedimiento abreviado, lo hará saber exponiéndole las razones en que se funde al superior del fiscal, quien está obligado a pronunciarse al respecto dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que le sea propuesta en conocimiento la resolución del juez.

Si el superior está de acuerdo con la decisión del juez, le asignará el caso a otro fiscal, con el fin de que esta fórmula en requerimiento. En caso contrario, el juez resolverá de conformidad con lo pedido.”

- Nicaragua

El Código Procesal Penal de la República de Nicaragua es la Ley No. 406, consta de cuatro libros y 426 Artículos.

En el proceso penal nicaragüense la audiencia para que el fiscal presente los cargos en contra del sindicado es la audiencia inicial (cuando no hay detenido), esta se encuentra regulada en los Artículos 265 al 272. Durante esta audiencia no se contempla la orden de acusación, ni se le otorga la facultad al juez para solicitar el pronunciamiento del fiscal superior, cuando considerase que en base a los hechos y evidencias procede la acusación y apertura a juicio.

La ausencia de estas facultades jurisdiccionales, se encuentra en concordancia con el sistema procesal penal en Nicaragua, el cual es de una tendencia acusatoria mucho más marcada que el proceso guatemalteco, prueba de ello es que en Nicaragua se contempla el juicio por jurados.

- Costa Rica

El Código Procesal Penal de Costa Rica, entro en vigencia el 1 de enero de 1998, consta de 472 Artículos y 4 libros.

El CPP de Costa Rica contempla como actos conclusivos del procedimiento preparatorio la acusación, la desestimación y el sobreseimiento definitivo o provisional (Art. 299). También contempla una mayor participación a la víctima, el Artículo 300 indica: “Cuando el Ministerio Público decida solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad o el sobreseimiento deberá de ponerlo en conocimiento de la víctima... para que esta manifieste si pretende constituirse en querellante.” El Código no regula la orden de acusación pero si regula la solución al caso en que el juez no esté de acuerdo con la solicitud de sobreseimiento, esto en el Artículo 302 que establece: “Artículo. 302.- Disconformidad. Cuando el tribunal considere procedente la apertura a juicio y el Ministerio Público haya solicitado la desestimación o el sobreseimiento, sin que la víctima haya querellado, aquél le remitirá nuevamente las actuaciones al fiscal, por auto fundado, para que modifique su petición en el plazo de cinco días.

Si el fiscal ratifica su solicitud y el tribuna mantiene su posición, se enviarán las actuaciones al Fiscal General o al fiscal superior que él haya designado, para que peticione nuevamente o ratifique lo planteado por el fiscal inferior.

Cuando el Ministerio Público reitere su solicitud, el juez deberá resolver conforme a lo peticionado, sin perjuicio de la impugnación de la decisión por la víctima.” Conforme a lo regulado por el CPP costarricense, la imparcialidad del juez se ve comprometida, pero, por otro lado, se mantiene un irrestricto respeto a la división de poderes dentro del proceso penal.

- Panamá

El Código Judicial de Panamá, opera bajo un sistema inquisitivo, en su Artículo 2208 establece: “Si el juez o tribunal de la causa al calificar el mérito del sumario considera que no es el caso sobreseer dictará auto de enjuiciamiento.”

- Chile

El Código Procesal Penal de Chile, se encuentra vigente desde el 16 de diciembre de 2000, consta de 4 libros y 485 Artículos.

El CPP chileno regula exhaustivamente las variantes a las cuales se puede acoger el juez, cuando el Ministerio Público ha solicitado el sobreseimiento, pero aquel considere que no es procedente.

El Artículo 256 establece que el juez tiene la facultad de acoger, sustituir, decretar un sobreseimiento distinto del requerido o rechazarlo, si no lo considera procedente. Por su parte el Artículo 250 regula los casos de procedencia del sobreseimiento definitivo.

El Artículo 258 regula el forzamiento de acusación, que a diferencia de la orden de acusación requiere de la intervención del querellante y del fiscal superior.

“Artículo 258.- Forzamiento de la acusación. Si el querellante particular se opusiere a la solicitud de sobreseimiento formulada por el fiscal, el juez dispondrá que los antecedentes sean remitidos al fiscal regional, a objeto que éste revise la decisión del fiscal a cargo de la causa. Si el fiscal regional, dentro de los tres días siguientes, decidiere que el ministerio público formulará acusación, dispondrá simultáneamente si el caso habrá de continuar a cargo del fiscal que hasta el momento lo hubiere conducido, o si designará uno distinto. En dicho evento, la acusación del ministerio público deberá ser formulada dentro de los diez días siguientes, de conformidad a las reglas generales.

Por el contrario, si el fiscal regional, dentro del plazo de tres días de recibidos los antecedentes, ratificare la decisión del fiscal a cargo del caso, el juez podrá disponer que la acusación correspondiente sea formulada por el querellante, quien la habrá de sostener en lo sucesivo en los mismos términos que este Código lo establece para el ministerio público, o bien procederá a decretar el sobreseimiento correspondiente.”

- Perú

El Código Procesal Penal de Perú es el Decreto Legislativo No. 957, consta de siete libros, 566 Artículos y entro en vigencia el 1 de febrero de 2006. El CPP peruano no contempla la orden de acusación, los Artículos 345 y 346 regulan lo referente al control del requerimiento de sobreseimiento que realizan los sujetos procesales.

“Artículo 345° Control del requerimiento de sobreseimiento y Audiencia de control del sobreseimiento.-

1. El fiscal enviará al juez de la investigación preparatoria el requerimiento de sobreseimiento, acompañando el expediente fiscal. El juez correrá traslado del pedido de la solicitud a los demás sujetos procesales por el plazo de diez días.

2. Los sujetos procesales podrán formular oposición a la solicitud de archivo dentro del plazo establecido. La oposición, bajo sanción de inadmisibilidad, será fundamentada y podrá solicitar la realización de actos de investigación adicionales, indicando su objeto y los medios de investigación que considere procedentes...

Artículo 346° Pronunciamiento del juez de la investigación preparatoria.- 1. El juez se pronunciará en el plazo de quince días. Si considera fundado el requerimiento fiscal, dictará auto de sobreseimiento. Si no lo considera procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al fiscal superior para que ratifique o rectifique la solicitud del fiscal provincial. La resolución judicial debe expresar las razones en que funda su desacuerdo.

2. El fiscal superior se pronunciará en el plazo de diez días. Con su decisión culmina el trámite.
3. Si el fiscal superior ratifica el requerimiento de sobreseimiento, el juez de la investigación preparatoria inmediatamente y sin trámite alguno dictará auto de sobreseimiento.
4. Si el fiscal superior no está de acuerdo con el requerimiento del fiscal provincial, ordenará a otro fiscal que formule acusación.
5. El juez de la investigación preparatoria, en el supuesto del numeral 2 del artículo anterior, si lo considera admisible y fundado dispondrá la realización de una investigación suplementaria indicando el plazo y las diligencias que el fiscal debe realizar. Cumplido el trámite, no procederá oposición ni disponer la concesión de un nuevo plazo de investigación.”

- República Dominicana

El Código Procesal Penal de la República Dominicana, Ley No. 76-02, consta de 4 libros y 448 Artículos.

El sistema procesal de la República Dominicana es marcadamente acusatorio, durante la etapa intermedia (regulada en los Artículos 293 al 304), el juez resuelve conforme a lo pedido por las partes, de manera que se excluye la posibilidad de que el juez ordene la acusación con el simple examen de las actuaciones.



## CAPÍTULO III

### 3. El proceso penal guatemalteco

El proceso penal guatemalteco tiene su asidero legal en la Constitución y el Código Procesal Penal. De estas dos normas jurídicas se extrae un proceso dotado de principios y garantías que favorecen al imputado, lo cual está en consonancia con las actuales doctrinas procesalistas que consideran al acusado como el sujeto principal. El proceso penal dividido en tres fases posee sus propias características y principios.

#### 3.1 Definición

El proceso penal es un conjunto de fases o etapas que concatenadas buscan dirimir una controversia en donde una de las partes está en conflicto con la ley penal. De otro modo se puede decir que es un proceso que dota de derechos y garantías a los sujetos que serán juzgados y a los cuales se les puede imponer una pena.

Para Claría Olmedo, el proceso penal es “la ciencia que estudia sistemáticamente, el conjunto de principios y normas referidas a la actividad judicial penal...”<sup>9</sup>

---

9. Claría Olmedo, Jorge. **Derecho procesal, tomo I**, pág. 24.

En palabras de Julio Maier: “El proceso penal es la rama del orden jurídico interno de un Estado, cuyas normas instituyen y organizan los órganos públicos que cumplen la función judicial penal del Estado y disciplinan los actos que integran el procedimiento necesario para imponer y acatar una sanción o medida de seguridad penal, regulando así el comportamiento de quienes intervienen en él.”<sup>10</sup>

“La disciplina jurídica reguladora de la efectiva realización del derecho penal, estableciendo los principios que gobiernan esa realización y determina los órganos de la actividad y el procedimiento para activar la ley penal sustantiva.”<sup>11</sup>

### **3.2 Características**

El proceso penal es peculiarísimo, es el que tiene menos similitudes con los otros procesos que se encuentran en nuestra legislación, (como el proceso civil, laboral y administrativo) por lo tanto sus características son muchas:

- Es una rama jurídica de derecho público, es decir el Estado tiene interés directo en su aplicación.
- Es derecho adjetivo, con lo cual hace efectivo el derecho sustantivo.

---

10. Maier, Julio. **Derecho procesal penal**, pág. 442.

11. Valenzuela, Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal, tomo I**, pág. 18.

- El proceso consta de tres fases perfectamente diferenciables, la preparatoria, intermedia y el juicio o debate.
- Intervienen dos partes contrapuestas: el acusador, que es el Ministerio Público y/o el querellante, y la parte acusada que es el imputado y su defensa técnica.
- Dos órganos jurisdiccionales intervienen durante su desarrollo, el juez de primera instancia para las fases preparatoria e intermedia y el tribunal de sentencia para el debate.
- En general es un proceso oral y público.
- Debe existir inmediatez procesal, el juez debe reunir las características de independencia, imparcialidad y debe ser natural.
- Existe libertad probatoria y su valoración es a través del método de la sana crítica.

### **3.3 Principios**

- **Acusatorio**

Este principio se explica en el hecho de que no puede haber juicio sin acusación, o lo que es lo mismo, la persona sindicada tiene derecho a ser informada de la acusación, del hecho que se le imputa y su calificación jurídica. Este principio junto con el principio de congruencia entre la acusación y la sentencia garantizan el derecho a un juez imparcial, dado que es un órgano distinto al órgano jurisdiccional quien presenta la acusación. Este principio se encuentra regulado en el Artículo 12 de la Constitución y el Artículo 81 del Código Procesal Penal que establece: “se comunicará detalladamente al

sindicado el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo, en la medida conocida; su calificación jurídica provisional; un resumen de los elementos de prueba existentes y las disposiciones penales que se juzguen aplicables.”

- **De legalidad**

El principio de legalidad, reconocido en los Artículos 17 de la Constitución, 1 del Código Penal y 1 y 2 del Código Procesal Penal, establece que para la imposición de una pena es necesaria la existencia de leyes que regulen el ilícito penal y el procedimiento para su imposición (*nullum poena sine lege* y *nullum proceso sine lege*).

- **Inocencia**

El principio de inocencia posee muchas implicaciones, se puede sintetizar en la afirmación establecida por el Artículo 14 de la Constitución que establece: “Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.” Bajo el amparo de este principio, el procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, lo cual implica tres sub-principios:

1. Derecho a no declarar y que su abstención no perjudique o empeore su situación jurídica.

2. *Favor libertatis* o *pro libertatis*, que consiste en que la libertad del imputado es la regla general y la prisión preventiva o alguna otra medida que restringe la libertad es la excepción.
3. *Indubio pro reo* o *favor rei*, es un principio aplicable principalmente al momento de valorar la prueba y que consiste en que la duda favorece al reo.

- **De audiencia y contradicción**

También conocido como principio de juicio previo, consiste en que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, es decir sin audiencia previa en la que se reconozca y permita ejercer su derecho de defensa. Este principio se encuentra recogido en nuestra legislación en los Artículos 12 de la Constitución y 20 del Código Procesal Penal. El principio de contradicción se concretiza en las posturas del Ministerio Público y querellante con su hipótesis e imputado y defensa técnica con su coartada. De modo que la contradicción es un proceso dialéctico entre posturas opuestas, que encuentran su síntesis en la sentencia judicial.

- **Igualdad**

El principio de igualdad se encuentra reconocido de manera general en el Artículo 4 de la Constitución que establece: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos” y de manera específica en el Artículo 21 del Código Procesal Penal que indica: “Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen, sin discriminación.”

- **Inviolabilidad de la defensa**

El derecho de defensa y su inviolabilidad es un rasgo esencial del proceso penal guatemalteco. La realización efectiva de este principio depende de la observancia de los otros principios, es decir, la inviolabilidad de la defensa acontece cuando en un proceso penal se respetan los principios de igualdad, audiencia, inocencia, legalidad, publicidad, etc. La inviolabilidad de la persona o de sus derechos en el proceso penal se encuentra regulada en el Artículo 20 del Código Procesal Penal.

- **Escritura, oralidad, inmediación y concentración**

El principio de escritura tiene mayor incidencia durante la etapa preparatoria del proceso y se suscita de manera accesoria durante la etapa de juicio. En la primera fase, durante la investigación, la escritura tiene razón de ser, como una forma idónea para recabar cierto tipo de evidencia y dejar constancia de las actuaciones. Pero una vez superada esta fase, ya en el debate, debe primar la oralidad y la escritura ser un método auxiliar para por ejemplo, dejar constancia de las audiencias.

El principio de oralidad es determinante en el proceso penal (sobre todo en el debate), y esto es así, porque, una audiencia oral (donde las partes intervienen ante el juez de manera verbal) implica que: se encuentran presentes todos los sujetos procesales (principio de inmediación), sea más accesible para las personas ajenas al proceso (principio de publicidad), se desarrolle de una forma dialéctica (principio de contradicción) y mucho más expedita (principio de concentración y celeridad)

- **Publicidad**

El principio de publicidad se debe entender desde dos perspectivas. La primera la que implica a los sujetos procesales y que se encuentra regulada en el Artículo 14 de la Constitución que establece: “El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.” La regla general indica que las partes tienen derecho a conocer de las actuaciones realizadas en la fase de investigación, intermedia y en el debate.

La excepción a la regla es la reserva de la causa. La otra perspectiva y que tiene que ver con los extraños al proceso. La ley indica que todos los actos de investigación serán reservados (Art. 314 del Código Procesal Penal), pero que el debate será público (Art. 356 del Código Procesal Penal).

- **Celeridad**

El principio de celeridad se asoma en la frase de que en Guatemala debe existir una justicia pronta y cumplida. Entendiendo por pronta no solo el respeto de los plazos procesales establecidos por ley, sino la búsqueda, siempre y cuando las circunstancias lo permitan, de mecanismos expeditos para la administración de justicia, como por ejemplo las medidas desjudicializadoras.

- **Non bis in idem**

El principio *Non bis in idem* se encuentra regulado en el Artículo 17 del código procesal penal que establece: “Nadie puede ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho” Esto se relaciona con el concepto de cosa juzgada que consiste en que un proceso fenecido no puede ser abierto de nuevo. En un estado democrático de derecho, la doble persecución atentaría contra los derechos más elementales del individuo y contra cualquier garantía de seguridad jurídica.

- **Doble instancia**

El ordenamiento jurídico reconoce la segunda instancia como un medio de defensa, de control y de oposición ante la decisión tomada por el juez ad quo, en donde el juez ad quem revisa las actuaciones y juzga sobre los hechos impugnados.

- **Libertad probatoria**

Este principio consiste en que no hay un número cerrado de medios de prueba sino que por el contrario todos los medios de prueba que no riñan con la ley son válidos y se pueden realizar dentro del proceso penal. Por tanto, saber que medios de prueba son los idóneos depende de las facultades técnicas e imaginativas del investigador y de la defensa.

El Artículo 182 regula la libertad probatoria e indica: “Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido.”

- **Valoración de la prueba**

El principio de valoración de la prueba determina el tipo de sistema que emplean los órganos jurisdiccionales para decidir qué hechos se tienen por acreditados. Este sistema es el de la sana crítica, que consiste en motivar la sentencia utilizando los principios de la lógica y las máximas de la experiencia.

### **3.4 Fases del proceso penal**

#### **3.4.1 Etapa preparatoria**

Esta fase contenida principalmente desde el Artículo 181 hasta el 331 del Código Procesal Penal inicia con la noticia del crimen o dicho en la terminología de nuestra ley con los actos introductorios (denuncia, querrela, conocimiento de oficio y prevención policial) y finaliza con el requerimiento fiscal que en la mayoría de los casos tendría que ser la acusación. La fase de investigación tiene como objeto preparar la acusación, lo que consiste en recabar todas las evidencias e indicios que sustenten el pedido de acusación.

Esta fase la lleva a cabo el Ministerio Público, con el auxilio de la Policía Nacional Civil y de las demás autoridades del Estado. Una vez el Ministerio Público haya realizado imputación en contra de una persona sospechosa la investigación debe durar hasta seis meses, en el caso que esa persona goce de alguna medida sustitutiva, o tres meses en el caso que se encuentre con prisión preventiva.

Durante esta fase los sujetos procesales pueden solicitar al Ministerio Público que realice todos los medios de investigación necesarios para el esclarecimiento de los hechos, no importando si son evidencias de cargo o de descargo; asimismo el Ministerio Público a través del agente fiscal está obligado a dirigir la investigación realizando según las circunstancias, algunas de las siguientes actividades: inspecciones y registros, allanamientos, levantamientos de cadáveres, operaciones técnicas, entrega de cosas y secuestro, clausura de locales, recibir declaraciones de testigos, realizar escuchas telefónicas, solicitar peritajes, reconocimiento de personas, solicitar informes, dictámenes y demás documentos a personas y autoridades, etc.

Cuando alguna de estas diligencias limite o transgreda derechos amparados por la Constitución y demás leyes ordinarias, debe mediar autorización judicial para su realización.

El procedimiento preparatorio es reservado para todas las personas extrañas al proceso, no hay inmediación en todas las actuaciones procesales y en la práctica es principalmente escrito.

La solicitud de conclusión del Ministerio Público puede ser un procedimiento de desjudicialización, (criterio de oportunidad, conversión, suspensión condicional de la persecución penal o un procedimiento abreviado) un procedimiento específico, (juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección) la solicitud de sobreseimiento, clausura provisional o la petición del auto de apertura a juicio y acusación.

### **3.4.2 Etapa intermedia**

La fase intermedia es el tránsito entre los actos de investigación que fundamentan la acusación y el debate. Se realiza ante un juez de primera instancia penal. Esta fase regulada en los Artículos 332 al 345 del Código Procesal Penal tiene su inicio con la petición del Ministerio Público y se lleva a cabo en una audiencia oral

El objeto de esta etapa procesal es la de evaluar el requerimiento fiscal, el Artículo 332 en su segundo párrafo así lo indica: “la etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.” El Artículo 340 establece que “la audiencia intermedia tiene como finalidad discutir sobre la pertinencia del requerimiento fiscal.”

Lo solicitado por el Ministerio Público puede consistir, básicamente en una de las tres siguientes peticiones:

- petición de apertura a juicio y formulación de acusación;
- petición de sobreseimiento;
- petición de clausura provisional.

Si el Ministerio Público solicita la apertura a juicio y formula acusación, el acusado puede objetar dicho pedido ante el juez en la audiencia de la etapa intermedia y el querellante puede adherirse a la acusación, señalar los vicios formales en que incurre u objetarla porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, además el querellante podrá objetar el pedido de sobreseimiento o clausura provisional.

### **3.4.3 Etapa del debate**

El debate es la fase más importante dentro del proceso penal, es donde se rinde la prueba y en la que un órgano colegiado conformado por tres jueces decide sobre la culpabilidad o inocencia del acusado.

Esta fase se encuentra subdividida en tres etapas, la primera es la preparación para el debate, en donde una vez recibidos los autos, la unidad administrativa del tribunal fijará el día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de 10 días ni mayor de 15 días. Dentro de los 5 días de fijada la audiencia de juicio, cualquiera de los sujetos procesales pueden solicitar audiencia para recusar a uno o más jueces, la cual deberá realizarse en los 3 días siguientes.

En la práctica el debate es la etapa realmente pública y oral de todo el proceso penal; inicia con su apertura, en donde el presidente del tribunal, encargado de dirigir el debate, verifica la presencia de los sujetos procesales, declara abierto el debate, advierte al acusado sobre la importancia del mismo y ordena la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio. Posterior a la apertura del debate y una vez resuelto cualquier incidente, se recibe la declaración del acusado, haciéndole constar que tiene el derecho de abstenerse a declarar, se da la recepción de pruebas, las conclusiones por parte de los sujetos procesales concediendo derecho de réplica solamente al Ministerio Público y al defensor y finalmente se da la palabra al agraviado y al acusado y se procede a cerrar el debate.

Una vez cerrado el debate, se procede a su deliberación en sesión secreta en donde solo podrá asistir además de los jueces el secretario. Discutido el asunto entre los jueces, se procede a la votación, resolviéndose por mayoría simple. Con la decisión tomada se redacta la sentencia y se realiza su lectura ante los sujetos procesales y demás personas interesadas.



## **CAPÍTULO IV**

### **4. Sujetos procesales**

#### **4.1 El Ministerio Público**

El Ministerio Público es una pieza central en la vida institucional y jurídica del país. A nivel político es un garante de la seguridad, la justicia y el respeto a las leyes. Como sujeto procesal, es el encargado de la persecución penal y de la formulación de la acusación.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 251, establece: “El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica. El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública...”

##### **4.1.1 Ubicación institucional**

Los temas de la ubicación institucional del Ministerio Público y la separación de poderes en el proceso penal son claves para entender porque Guatemala posee un proceso acusatorio. El problema de la ubicación institucional del Ministerio Público consiste en saber cómo es su relación con los poderes del Estado.

Ante este problema se han dado varias soluciones: a) algunos contemplan que el Ministerio Público realiza una función similar a la jurisdiccional y por lo tanto debe formar parte del poder judicial; b) otros piensan que se trata de una actividad eminentemente distinta a la jurisdiccional, pero que, en última instancia influye enormemente en la administración de justicia y por lo tanto consideran que también debe formar parte del poder judicial; c) frente a estas posturas hay quienes piensan que el ministerio público es quien canaliza la política criminal de un Estado y eso lo acerca al poder ejecutivo. A esta postura se le llama “administrativista” o “presidencialista”; d) finalmente esta la postura llamada “extrapoder” o “independentista” según la cual el Ministerio Público no debe estar subordinado ni al poder judicial ni al ejecutivo sino que debe ser una institución autónoma e independiente.<sup>12</sup>

Sobre este punto nuestra legislación contempla lo siguiente:

- La Constitución en su Artículo 251 considera que, “El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas...”, además la Corte de Constitucionalidad ha reafirmado que el Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, a la que le corresponde el ejercicio de la acción penal pública y actuar como auxiliar de los tribunales.<sup>13</sup>

---

12. Binder, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**, págs. 303 y 304.

13. Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 26 de enero de 1995. Exp. 296-94

- El Artículo 107 del Código Procesal Penal establece que, “es un órgano auxiliar de la administración de justicia”.
- La Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP) en los Artículos 1 y 3 se preceptúa que el Ministerio Público “es una institución con funciones autónomas... y que actuará independientemente”.

De modo que podemos concluir que en Guatemala el ministerio público es un ente o institución “extrapoder”, autónomo, sin subordinación a los poderes del Estado.

#### **4.1.2 Separación de poderes en el proceso penal**

La separación de poderes en el proceso penal implica el grado de participación e incidencia que tendrá el Ministerio Público dentro del proceso penal.

Cuando no se da esta separación tal y como ocurría con el Código Procesal Penal derogado (Dto. 52-73), el poder se concentra en el órgano jurisdiccional a tal punto que el juez es el encargado de la instrucción y juzgamiento, rasgos característicos de un sistema inquisitivo.

Buena cuenta de ello se da en el siguiente párrafo, extraído del manual del fiscal: “Tal como estaba diseñado el proceso, el juez podía iniciar la instrucción de oficio, tenía a su cargo la investigación del hecho, ordenaba allanamientos o inspecciones y podía también dictar la prisión preventiva. Esa misma persona decidía cuando la instrucción concluía y, muchas veces el mismo juez, decidía si se abría la etapa del plenario

mediante el auto de apertura del juicio, teniendo facultades de instrucción suplementaria para finalmente dictar sentencia. En este marco, el Ministerio Público sólo era informado en la instrucción y aunque podía proponer la realización de pruebas en todo momento, en la práctica su participación se reducía a opinar, luego de abierto el juicio, sobre si debía abrirse la etapa de prueba o si alegaba en definitiva. La defensa podía realizarla un estudiante de derecho y las posibilidades de control de la prueba en un procedimiento escrito eran prácticamente nulas<sup>14</sup>

La separación de poderes también debe darse con el ejecutivo, y de una manera más marcada, toda vez que es el Presidente de la República quien nombra al Fiscal General de una nómina de seis candidatos y quien puede removerlo por causa justificada, debidamente establecida (Art. 251 CPRG).

#### **4.1.3 Principios que rigen la actividad del Ministerio Público**

- **De unidad**

Bajo este principio se puede afirmar que el ministerio público es único e indivisible para el Estado de Guatemala. No importa si en un proceso determinado actúa el Fiscal General de la República, los fiscales de distrito, los fiscales de sección, los agentes fiscales o los auxiliares fiscales, porque todos ellos representan a una misma y única institución (Arts. 5 y 9 LOMP).

---

14. Ministerio Público de la República. **Manual del fiscal**, pág. 40.

- **Jerarquía**

Para explicar este principio es usual compararlo con su antítesis, la independencia judicial. Que una institución como el Ministerio Público este organizada jerárquicamente implica que existe una relación de mando en donde los funcionarios superiores giran instrucciones e imponen sanciones a los funcionarios inferiores (Arts. 5 y 9 LOMP).

- **Objetividad**

Si la averiguación de la verdad (la verdad histórica del proceso penal) es una de las funciones principales del Ministerio Público, el actuar con objetividad es un requisito ineludible, de ahí que este principio sea tan importante y de constante exigencia hacia los fiscales.

Este principio implica cierta imparcialidad al momento de realizar la investigación de modo que durante la etapa preparatoria, el fiscal debe recoger todas las pruebas de cargo y de descargo, así como realizar las diligencias de investigación que le solicite el imputado y su defensor.

El agente fiscal debe pedir el sobreseimiento cuando considere que están dadas las condiciones, la clausura provisional, ordenar el archivo; o ya en el debate, solicitar la absolución aún cuando haya acusado, si de la prueba producida en la audiencia se desprende que no puede condenarse al acusado. También, en nombre del deber de actuar con objetividad, debe solicitar la pena adecuada conforme la culpabilidad del

acusado y los criterios para su determinación señalados en la ley (Arts. 1 LOMP, 309, 315 y 328 del CPP).

- **Legalidad**

Principio básico para el actuar de los fiscales y de todos los funcionarios públicos, según el cual solo pueden hacer aquello que les es permitido expresamente por la ley y nunca nada que entre en contravención con la misma. Para el caso de los fiscales su actividad de investigación no puede fundamentarse en actos ilegales (Art. 1 LOMP).

#### **4.1.4 La función del Ministerio Público en la fase preparatoria e intermedia del proceso penal guatemalteco**

- **Fase preparatoria**

Durante esta etapa del procedimiento penal que puede iniciar con cualquiera de los actos introductorios (denuncia, querrela, prevención policial y conocimiento de oficio), el Ministerio Público es la parte que mayor actividad procesal realiza. Esto se explica porque, la finalidad de la etapa preparatoria es la de fundamentar la acusación.

El rol del ente acusador en el procedimiento preparatorio consiste en realizar la investigación, es decir el esclarecimiento del hecho, teniendo la facultad de decidir el tipo de investigación que practicará dependiendo del caso concreto. De modo que todas las diligencias pertinentes y útiles van encaminadas a:

1. Determinar la existencia del hecho con las circunstancias de importancia para la ley penal.
2. Comprobar qué personas intervinieron y de qué forma lo hicieron.
3. Verificar el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil.

El Ministerio Público durante su investigación debe recabar información sobre el hecho ocurrido que sustente su hipótesis, y una vez comprobada está proceder a formular la acusación. Las actividades de investigación que puede realizar el Ministerio Público son innumerables y dependen de las particularidades del caso concreto y de la pericia e imaginación del investigador. Algunas de esas diligencias encaminadas a la averiguación de la verdad son:

1. Inspección en la escena del crimen
2. Incautación y secuestro de evidencias
3. Orden de investigación a la policía
4. Práctica de pericias de balística, biológica, química, etc.
5. Recolección de testimonios
6. Careos
7. Identificación de cadáveres
8. Reconocimiento
9. Reconstrucción de los hechos

La etapa preparatoria debe durar el mínimo de tiempo posible, por lo tanto no debe esperarse el agotamiento de los plazos allí fijados cuando se tienen todos los elementos de investigación que fundamenten una petición para la conclusión de esta etapa procesal, pero en principio la investigación debe durar tres meses si se dicto el auto de procesamiento y el de prisión preventiva y seis meses si se dicto el auto de procesamiento y una medida sustitutiva. La etapa preparatoria finaliza con el requerimiento fiscal que consiste principalmente en acusación, sobreseimiento, clausura provisional o archivo.

- **Fase intermedia**

El procedimiento intermedio se encuentra ubicado cronológicamente entre la etapa preparatoria y el juicio. Su finalidad es la de discutir en una audiencia sobre la pertinencia del requerimiento fiscal.

El fiscal presenta el acto conclusivo en la fecha fijada por el juez. Realizada la audiencia intermedia, si se formula acusación se discutirá sobre los hechos planteados y la probabilidad de que puedan ser demostrados en debate.

Al tercer día de declarada la apertura a juicio se lleva a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de instrucción. El juez dicta auto de admisión de prueba y se cita a los sujetos procesales para que en 5 días comparezcan a juicio al tribunal designado.

#### **4.1.5 Requerimiento fiscal**

El requerimiento fiscal consiste en el pedido que realiza el Ministerio Público al juez de instrucción una vez finalizada la investigación.

- **Acusación**

La acusación supone el convencimiento firme por parte del fiscal de que el imputado es autor de un hecho punible. Dicho convencimiento surge de las evidencias reunidas durante el procedimiento preparatorio. Junto con la acusación se hará una de las siguientes solicitudes:

1. la petición de apertura de juicio conforme al procedimiento común;
2. la petición de apertura a juicio conforme al procedimiento especial para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección;
3. la petición de resolución a través del procedimiento abreviado.

La acusación es la concreción del ejercicio de la acción penal pública, realizada por el fiscal. La acusación está contenida en el escrito que presenta el fiscal al finalizar la etapa preparatoria mediante el cual imputa a persona o personas determinadas la comisión de un hecho punible, basándose en el material probatorio reunido durante la investigación. El escrito de acusación debe contener (Art. 332 bis del CPP):

4. Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles.
5. La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica.
6. Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa.
7. La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos a cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes y atenuantes aplicables.
8. La indicación del tribunal competente para el juicio.

- **Sobreseimiento**

El sobreseimiento pone fin al proceso e imposibilita nueva persecución contra la persona a favor de quien se dicte el auto por ese mismo hecho; es decir, tiene los mismos efectos que la sentencia absolutoria. Los supuestos del sobreseimiento son los del Artículo 328 del CPP:

1. Cuando resulte evidente la falta de alguna de las condiciones para la imposición de una pena. Por ejemplo, de la investigación realizada resulta evidente que el hecho se cometió en legítima defensa, bajo miedo invencible o se comprueba que la persecución penal se extinguió. Se exceptúan aquellos casos en donde

corresponda seguir el procedimiento para decidir exclusivamente sobre la aplicación de una medida de seguridad conforme al procedimiento especial previsto.

2. Cuando, a pesar de la falta de certeza, no existiere, razonablemente, la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundadamente la apertura del juicio.

- **Clausura Provisional**

La clausura provisional suspende la etapa preparatoria hasta el momento en que se puedan incorporar nuevas pruebas.

El supuesto de procedencia para la clausura provisional se encuentra en el Artículo 331 del CPP: Corresponderá solicitar la clausura de la persecución penal cuando habiéndose vencido el plazo fijado por el juez para la investigación, no correspondiese sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir fundadamente la apertura a juicio. Para poder solicitar la clausura provisional de la persecución penal, el ministerio público tendrá que indicar de forma concreta cuales son los elementos de prueba que se podrían incorporar.

- **Archivo**

Cuando habiéndose agotado la investigación no se hubiese individualizado al reo o cuando se haya declarado su rebeldía se procederá al archivo.

## 4.2 El querellante y la víctima

### 4.2.1 La víctima

El sistema legal coloca a la víctima en un plano secundario -cuando no inexistente- en el proceso penal. Zaffaroni explica que la exclusión de las víctimas se produjo con la introducción de la investigación o inquisición, que los autores tradicionales consideran un avance o progreso (porque evita la justicia privada y garantiza ciertos derechos al delincuente). La víctima ha desaparecido del modelo penal; como máximo es objeto, pero no un sujeto dentro de este modelo porque no es compatible con el modelo penal, que por definición es confiscatorio del derecho lesionado del conflicto.<sup>15</sup>

Los sistemas procesales más avanzados optan por una participación de la víctima en donde se constituya como un acusador particular a través de la figura del querellante.

- **Intervención de la víctima en el proceso penal**

En Guatemala, la víctima puede intervenir en el proceso penal de la siguiente manera:

1. Intervenir sin constituirse como parte.
2. Interponiendo la denuncia ante el Ministerio Público o los juzgados.

---

15. Barrientos Rodríguez, Alejandro. **Manual de derecho procesal penal II**, pág. 41.

3. Declarando como testigo o participando en otras diligencias probatorias (careos, reconocimientos etc.).
4. Otorgando su consentimiento para la aplicación del criterio de oportunidad (Art. 25 del CPP).
5. Acordando con el imputado la reparación en los casos de oportunidad o suspensión de la persecución penal (Arts. 25 y 27 del CPP).
6. Solicitando la conversión de la acción penal pública en delito de acción privada (Art. 26 del CPP).
7. Delegando el ejercicio de la acción civil en el ministerio público, cuando la víctima sea menor o incapaz (Art. 538 del CPP).
8. Objetando las instrucciones que se dicten al fiscal encargado del caso (Art. 68 de la LOMP).
9. Constituirse como acusador en los delitos de acción privada (querellante exclusivo, Arts. 24 Quáter, 122 y 474 al 483 del CPP).
10. Constituirse como actor civil (Art. 129 del CPP).
11. Constituirse como querellante adhesivo (Art. 116 del CPP).
12. Si es pariente o cónyuge del desaparecido, constituirse como ente investigador de acuerdo al procedimiento especial de averiguación del Artículo 467 y siguientes.

- **Legitimación para ser víctima**

La víctima es la persona sobre quien recae la acción criminal o sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción. Sin embargo

el ordenamiento jurídico guatemalteco considera de manera amplia quienes pueden ser víctimas y utiliza el término agraviado para hacer referencia a ellas (Art. 117 del CPP).<sup>16</sup>

El Código Procesal Penal guatemalteco considera agraviado a:

1. La víctima afectada por la comisión del delito.
2. El cónyuge, los padres y los hijos de la víctima y la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito.
3. Los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen.
4. Las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

- **Participación de la víctima en el procedimiento preparatorio**

La Ley Orgánica del Ministerio Público en el Artículo 8, indica que el fiscal debe darle toda la información del caso a la víctima, aún cuando no se haya constituido como querellante. Por consiguiente el fiscal no podrá oponerse a darle información invocando el Artículo 314 CPP, sobre la base que no se ha constituido como parte procesal, por cuanto el Artículo 8 de la ley orgánica del Ministerio Público legitima a la víctima para recibir toda la información sobre su caso.

---

16. Rodríguez Manzanera, Luis. **Victimología, estudio de la víctima**, pág. 57.

Asimismo, también tiene derecho a ser notificada de la resolución que pone fin al caso, aun cuando no se haya constituido como querellante, por lo que tendrá derecho a conocer la sentencia, el auto de sobreseimiento, los autos que admiten excepción, o que impiden la persecución como la clausura provisional, la desestimación y el archivo.

El Artículo 117 del CPP establece que el agraviado: “tiene derecho a ser informado conveniente y oportunamente de las decisiones fiscales y judiciales”, asimismo se indica que el Ministerio Público está obligado a escuchar la opinión del agraviado en el procedimiento, fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales que implican clausura o extinción de la persecución penal.

El Artículo 49 de la LOMP señala que “Todas las partes pueden proponer diligencias en cualquier momento del procedimiento preparatorio. El Ministerio Público, a través del fiscal a cargo, debe realizarlas si son pertinentes y útiles. Caso contrario debe dejar constancia de las razones de su negativa, la que puede ser revocada por el juez de primera instancia en los términos establecidos en la ley.”

Otro de los derechos que posee la víctima durante la etapa preparatoria es el de impugnar los reemplazos y traslados cuando considere que éstos responden a razones que tiendan a apartar al fiscal del caso porque se haya negado a cumplir instrucciones ilegales o sin las formalidades de la ley (Art. 72 LOMP). De la misma forma, la víctima puede solicitar la separación del agente interviniente por cumplimiento deficiente de sus deberes (Art. 73 LOMP).

## 4.2.2 Querellante

El querellante, es la persona o asociación, agraviada por el hecho delictivo, que interviene en el proceso como parte acusadora, provocando la persecución penal o adhiriéndose a la ya iniciada por el Ministerio Público. Este acusador no actúa bajo el principio de objetividad, debiéndose constituir en querellante antes del requerimiento conclusivo del Ministerio Público que pone fin al procedimiento preparatorio y renovando la solicitud durante el procedimiento intermedio. Cualquiera de las partes puede oponerse a la admisión del querellante.

- **Clases de querellante**

Sin importar los tipos de querellantes que pueden darse en el proceso penal, el rasgo fundamental de este sujeto procesal es que ejerce una acusación privada. Algunas veces de manera exclusiva otras de manera conjunta con el Ministerio Público.

1. Querellante privado: el querellante privado es aquel que actúa de manera exclusiva como acusador en el ejercicio de una acción privada. En la legislación guatemalteca a este tipo de querellante se le llama “exclusivo” y se encuentra regulado en el Artículo 122 del CPP: “Querellante exclusivo. Cuando, conforme a la ley, la persecución fuese privada, actuará como querellante la persona que sea el titular del ejercicio de la acción.”
2. Querellante conjunto: el querellante conjunto también es un acusador privado, pero su actividad no la realiza de manera única si no que junto al Ministerio

Público. Este tipo de querellante puede ser a su vez un “querellante conjunto autónomo”, cuando tiene atribuciones similares al Ministerio Público y las ejerce de un modo paralelo o un “querellante conjunto adhesivo” cuando actúa como tercero coadyuvante y colaborador del Ministerio Público. El Artículo 116 del CPP regula al querellante adhesivo.

- **Legitimación para ser querellante adhesivo**

Tienen legitimación para ser querellante adhesivo:

1. El agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces.
2. La administración tributaria en materia de su competencia.
3. Por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos contra funcionario o empleado público que hubiere violado derechos humanos o actuado con abuso de cargo.

- **Actividad del querellante durante el procedimiento preparatorio**

Durante esta etapa procesal el querellante puede ejercer varias acciones:

1. Puede proponer diligencias al Ministerio Público, tal y como lo establece el Artículo 116 del CPP “El querellante podrá siempre colaborar y coadyuvar con el fiscal en

la investigación de los hechos. Para el efecto podrá solicitar, cuando lo considere, la práctica y recepción de pruebas anticipadas así como cualquiera otra diligencia prevista en este Código.” Y el Artículo 315 del CPP: “el imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento, sus defensores y los mandatarios podrán proponer medios de investigación en cualquier momento del procedimiento preparatorio”.

2. Participar en los distintos actos, así lo establece el Art. 316 del CPP cuando regula que “El ministerio público permitirá la asistencia del imputado, de los demás interesados, de sus defensores o mandatarios a los actos que se practiquen, sin citación previa”.
3. Solicitar y acudir a los anticipos de prueba. Art. 317 del CPP: “Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados como actos definitivos que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrá hacerlo durante el debate, el Ministerio Público o cualquiera de las partes requerirá al juez que controla la investigación que lo realice”.

- **Actividad del querellante durante el procedimiento intermedio**

El querellante debe ser admitido para participar en la audiencia de la etapa intermedia sin necesidad de presentar ningún escrito de renovación de su calidad como querellante.

El Artículo 337 regula las actitudes que el querellante puede asumir en la audiencia de la etapa intermedia.

1. Adherirse a la acusación del Ministerio Público, lo cual se considera un pronunciamiento positivo.
2. Manifestar que no acusará.
3. Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección.
4. Provocar o ejercer el control de legalidad de la acusación, objetándola porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección.
5. De conformidad con el Artículo 345 ter, el querellante puede objetar la solicitud de sobreseimiento, clausura, suspensión condicional de la persecución penal, de procedimiento abreviado o aplicación del criterio de oportunidad y de manifestar fundadamente su intención para proseguir el juicio. La parte final del Artículo 345 quater, da facultad al querellante para formular acusación cuando objeta el pedido de sobreseimiento o clausura del ministerio público. En este caso el juez podrá autorizar al querellante para que prosiga el juicio hasta sentencia.

#### **4.3 El imputado y su defensa**

El imputado es la persona señalada de haber cometido un hecho punible y contra quien el Estado ejerce la persecución penal. Como parte del proceso penal guatemalteco, el imputado posee un cúmulo de garantías, derechos, presunciones y recursos

concatenados en el derecho de defensa y el debido proceso. (Art. 12 de la Constitución “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido”).

Por ser juzgado en un sistema acusatorio garantista, el imputado es considerado como un sujeto procesal puesto en igualdad de condiciones con su contraparte el Ministerio Público y/o querellante. La defensa puede ser de dos tipos.

1. La defensa material: es la que ejerce el propio imputado, principalmente a través de su declaración, de manera que el sindicado no puede ser obligado a confesar, porque no es un medio para introducir información en el proceso. La declaración del acusado opera como un medio de defensa. A este respecto el Art. 16 de la CPRG establece “En el proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley” y los Artículos 85 y 86 indican “El sindicado... no será sometido a ninguna clase de coacción, amenaza o promesa... tampoco se usará medio alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le harán cargos o reconvenciones tendiente a obtener su confesión.”
2. La defensa técnica: es la ejercida por abogados colegiados activos, que intervienen en el proceso para asistir jurídicamente al imputado. Actúan en el proceso aconsejando, asistiendo y representando al sindicado. El imputado puede

estar asistido hasta por dos abogados titulares y dos abogados suplentes. Estos pueden ser abogados de su confianza o los asignados por el juez a través del servicio gratuito de la defensa público penal. A la defensa técnica le está prohibido revelar cualquier tipo de circunstancia adversa a su defendido, en cualquier forma en que la hubiere conocido. (Art. 104 CPP).

Si bien el imputado es la parte pasiva del proceso penal dado que no necesita construir o demostrar jurídicamente su inocencia, pues es inocente por disposición legal (Art. 14 CPRG y 14 CPP), puede realizar diversos actos procesales como lo son:

1. Declarar cuantas veces quiera (Art. 87 del CPP).
2. Presentarse espontáneamente a declarar ante el Ministerio Público acompañado de su abogado defensor (Art. 254 del CPP).
3. Elegir defensor de confianza que lo represente y asista (Art. 92 del CPP).
4. Defenderse por sí mismo (Art. 92 CPP).
5. Recusar a jueces, fiscales y personal de tribunales (Arts. 64, 69 y 111 de la LOJ).
6. Aportar pruebas al proceso y solicitar la práctica de diligencias (Art. 315 del CPP).
7. Oponerse al pedido de acusación del ministerio público (Art. 336 CPP).

#### **4.4 El órgano jurisdiccional**

El órgano jurisdiccional es la pieza central del proceso penal. Si el acusador y acusado son partes procesales puestas en un plano de igualdad y con pretensiones opuestas, los jueces y magistrados se levantan por sobre las partes alcanzando una posición de

mayor jerarquía que les permite ser los moderadores del contradictorio que se da en el proceso y en última instancia decidir sobre la controversia.

Si tuviera que representarse a través de una figura geométrica la relación que existe entre estos tres sujetos procesales, esa figura sería la de un triángulo, en donde el Ministerio Público y querellante serían la parte acusadora y el imputado y su defensa la parte acusada, unidos por la línea de la igualdad procesal formarían la base del triángulo, mientras que su relación con el juez sería a través de una línea inclinada ascendente, siendo los jueces y magistrados el vértice superior y quienes deben de velar por el debido proceso.

La función más evidente del órgano jurisdiccional y que se desprende de su propio nombre es la de juzgar, decidir con forme a derecho y al sistema de valoración (sana crítica) el caso concreto, en palabras románticas, hacer justicia.

Otra función del juez, y de vital importancia para la ciencia penal moderna es la de servir como garante de los derechos del imputado. Su idea y concepción es la siguiente: si todo el aparato coercitivo estatal (Ministerio Público, Ministerio de Gobernación, Policía Nacional Civil) se vuelca para la persecución, condena y castigo del sujeto infractor de la ley penal, es justo y necesario que el juez sea el primer y principal encargado de velar por los derechos del sujeto perseguido y hacer que se cumpla el debido proceso. Esta idea del juez como garante de los derechos del imputado solo puede materializarse a través de un proceso de tipo acusatorio, en donde

la función de acusar y juzgar este dividida de modo que la mentalidad de acusador no desvirtuó la mentalidad del juzgador y viceversa. Bajo el sistema inquisitivo, el juez monopolizaba los actos y diligencias procesales al grado que deja de existir un contradictorio y en su lugar se da una especie de monólogo en donde el juez a lo interno (en sus pensamientos) y a lo externo (en sus actos) experimentaba la contradicción de tener que ser él mismo el que acusaba y juzgaba el hecho ilícito.

En el proceso penal guatemalteco intervienen varios tipos de órganos jurisdiccionales. Durante la etapa preparatoria, el juez de primera instancia es el que ejerce el control de la investigación (de ahí que lo llamen juez contralor). También actúa durante la etapa intermedia y es quien revisa y decide el requerimiento fiscal y los demás pedidos que realicen las partes.

En el juicio el órgano jurisdiccional cambia, ya no es un juez unipersonal, sino un cuerpo colegiado de tres jueces (un presidente y dos vocales) reunidos en un tribunal de Sentencia; ellos deciden sobre la culpabilidad o inocencia del acusado.

Puede darse el caso (y normalmente se da) que la decisión del tribunal de sentencia sea apelada por lo que conoce una sala de apelaciones conformada por tres magistrados quienes resuelven en segunda instancia.

Extraordinariamente interponiendo casación, puede que conozca del caso la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, integrada por cuatro magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Finalmente el último órgano jurisdiccional que interviene en el proceso penal es el juez de ejecución, quien es el encargado de decidir sobre la situación jurídica y de velar por los derechos que le asisten a las personas que están cumpliendo condena. En la presente tesis el interés se centra en el juez de primera instancia.

#### **4.4.1 Independencia e imparcialidad del juez**

La independencia y la imparcialidad son dos requisitos ineludibles que debe poseer todo juez en un Estado de Derecho. Ambas se encuentran íntimamente relacionados, a tal punto que el juez que no es independiente no es imparcial.

La imparcialidad significa que para la resolución del caso, el juez no se dejará llevar por ningún otro interés fuera de la aplicación correcta de la ley y la solución justa para el litigio tal como la ley prevé. Además implica la prohibición de la elaboración de prejuicios que condicionen su decisión.

Construir un estatus de imparcialidad es, en gran medida, lo que se desea al introducir en el sistema de justicia principios como el de independencia judicial o el de juez natural. A la exigencia de imparcialidad responde, por ejemplo, el que la ley procesal separe al juez encargado de controlar las garantías, en la fase de la investigación, de los jueces a cargo del juicio. La imparcialidad es un elemento que busca la ecuanimidad y objetividad en el juez.<sup>17</sup>

---

17. Mair, Julio. **Derecho procesal penal**, pág. 744.

La imparcialidad es un requisito contenido en nuestro ordenamiento jurídico, el Artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

El Artículo XXVI de la Declaración Americana de los derechos del Hombre indica, “Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública...” La Convención Americana sobre los Derechos Humanos declara, “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”.

El Código Procesal Penal guatemalteco en su Artículo 7 indica: “Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales”.

“Como se señaló, la relación de imparcialidad es una relación del juez frente al caso que resuelve, relación que debe sanarse o depurarse cuando aquella se ve viciada. Esto último tomando generalmente acciones negativas, esto es, apartando al juzgador del caso cuando la ecuanimidad de su juicio pueda verse afectada. Esta exclusión se traduce en términos procesales en las normas referidas a los impedimentos (Art. 122 de la LOJ), excusas (Art. 123 de la LOJ) y recusaciones (Art. 125 de la LOJ).”<sup>18</sup>

---

18. Cetina García, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal, tomo I**, pág. 136.

La independencia judicial es un principio político de vital trascendencia para la vida democrática e institucional del país. Va dirigido a evitar que la administración de justicia no responda a los dictados o presiones de ninguno de los otros poderes del Estado y realice sus funciones con efectividad.

Es una garantía procesal real para las partes que actúan en el proceso, y asegura la obtención de una sentencia justa. La independencia determina que el juez se someta exclusivamente a la ley y a la Constitución. Para lograr esto la independencia funciona de varias formas: una es a lo externo del organismo judicial, y que implica la no subordinación de este poder a los otros dos poderes del Estado (Art. 141 de la CPRG); y la otra es a lo interno del organismo judicial, y que sirve para que los jueces superiores no puedan influir sobre los jueces inferiores.

De modo que hay una independencia de los jueces como poder del Estado y una independencia personal de cada juez.

El Artículo 203 de la CPRG establece: “Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República... Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes... La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.”

Por su parte la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 52 indica: “el Organismo Judicial no está sujeto a subordinación alguna, de ningún organismo o autoridad, sólo a la Constitución Política de la República y las leyes”.

El Artículo 7 del Código Procesal Penal indica: “Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, solo sometidos a la Constitución y a la ley.”

El Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos afirma que “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial.”

El Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella”.

#### **4.4.2 La función del juez en la fase de investigación**

El sistema acusatorio, que rige en el Código Procesal Penal le otorga al fiscal la obligación de investigar y al juez de primera instancia la de controlar. La intervención del juez de primera instancia durante la investigación se concreta en seis puntos

principales, sin perjuicio de otras actividades del juez durante el procedimiento preparatorio, como la resolución de cuestiones incidentales.

Los puntos en los que se concreta la actividad de control del juez de primera instancia son los siguientes:

- El control sobre la decisión de ejercicio de la acción (Arts. 25, 27 y 310 del CPP); el juez es quien controla la decisión del ministerio público de abstenerse, suspender o desestimar el ejercicio de la persecución penal.
- La decisión sobre la aplicación de alguna medida de coerción sobre el imputado (Art. 257 y siguientes del CPP)
- La autorización en diligencias limitativas de derechos constitucionales tales como el allanamiento en dependencia cerrada (Art. 190 del CPP) o el secuestro de cosas (Art. 201 del CPP).
- La práctica de la prueba anticipada mediante la judicación (Art. 317 del CPP).
- El control sobre la admisión por parte del fiscal de diligencias propuestas por las partes (Art. 315 del CPP).
- El control de la duración de la investigación (Art. 323 del CPP).

#### **4.4.3 La función de juez en la fase intermedia**

El procedimiento intermedio, se encuentra ubicado en el tiempo entre la etapa preparatoria y el juicio, como su nombre lo ilustra. Su razón es la de que el juez y los demás sujetos procesales controlen el fundamento del requerimiento fiscal con objeto

de no permitir la realización de juicios defectuosos y fijar en forma definitiva el objeto del juicio, o en su caso evitar el sobreseimiento o la clausura ilegal.

El control judicial sobre el requerimiento fiscal asume cinco formas:

- Control formal sobre la petición, esto es, verificar por ejemplo si los requisitos para la presentación de la acusación establecidos en el Artículo 332 CPP están cumplidos, o si se incluyen medios de prueba que se espera obtener en la clausura provisional.
- Control sobre los presupuestos del juicio: el juez controla si hay lugar a una excepción.
- Control sobre la obligatoriedad de la acción, con el objeto de vigilar que el fiscal haya cumplido con la obligación que en forma genérica señala el Artículo 24 del CPP, de que todos los hechos deben ser perseguidos, o en su caso, que no se acuse por un hecho que no constituye delito.
- Control sobre la calificación jurídica del hecho, en tanto que la calificación que el fiscal otorga al hecho imputado puede ser corregida por el auto de apertura del juicio.
- Control sobre los fundamentos de la petición, con el objeto de que el juez verifique si la petición de apertura a juicio, de sobreseimiento o clausura, está motivada.

Este control de la acusación está a cargo del juez de primera instancia que también controla la investigación preparatoria y se materializa en la resolución del Artículo 341

CPP que indica: “Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo anterior, el juez inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo”.

## CAPITULO V

### **5. La orden de acusación y sus contradicciones con el sistema procesal penal guatemalteco**

La orden de acusación contenida en el Artículo 326 del CPP no se contemplaba en el proyecto de ley presentado al Congreso de la República.

Mediante la orden de acusación el juez contralor o instructor que haya examinado las actuaciones, puede ordenar al Ministerio Público la presentación de la acusación cuando esté, en ejercicio de su función requirente, haya solicitado el sobreseimiento o la clausura.

La existencia de la orden de acusación genera varias contradicciones con el sistema procesal penal guatemalteco. Estas contradicciones son observables de manera unitaria, concatenada, porque su relación es estrecha y de difícil delimitación, pero con el objetivo de ser ilustrativo se analizan de la siguiente forma: las contradicciones que surgen con el principio acusatorio, con la división de poderes dentro del proceso penal, con la función del juez contralor, con el principio de imparcialidad, y con el objetivo de la reforma a la justicia penal en Guatemala de 1992

## 5.1 La orden de acusación y su contradicción con el principio acusatorio

El principio acusatorio significa “que el órgano (estatal) habilitado para tomar la decisión de controversias de carácter penal no puede intervenir en el caso a menos que exista un pedido concreto de un particular, cuya actuación se desempeña fuera de la de cualquier órgano público o dependiente del Estado”.<sup>19</sup> Este principio acusatorio material, tal y como se apuntó en el capítulo I, rigió en la antigüedad, tanto en el sistema germano de acción privada como en el sistema griego y romano de acción popular.

El principio acusatorio material, implica que los particulares sean los acusadores, es decir quienes ejerzan la persecución penal; modernamente ya no se aplica este principio para todos los delitos, sino que únicamente para los delitos de acción privada.

La regla general hoy en día es la del principio acusatorio formal, que implica la existencia de un órgano estatal encargado exclusivamente de acusar, es decir, perseguir penalmente al infractor de la ley penal y otro órgano estatal encargado de juzgar. Este principio, surgido durante el proceso reformista del siglo XVIII (proceso que marca el tránsito entre un sistema inquisitivo y un sistema mixto), encuentra su adopción en todas las legislaciones de tradición romano-francesa, como es el caso de la legislación guatemalteca.

---

19. Bovino, Alberto. **Temas de derecho procesal penal guatemalteco**, págs. 50 y 51.

El principio acusatorio formal, es el fundamento de un sistema acusatorio de proceso penal que posee entre otras, las siguientes características:

- El tribunal no puede iniciar la investigación preliminar de oficio.
- La investigación preparatoria está a cargo del Ministerio Público y el juez actúa como control de esa investigación.
- Las funciones requirentes son atribuidas al Ministerio Público, como titular de la acción penal pública y el tribunal posee escasas facultades para actuar de oficio.
- La investigación se desformaliza y se restringe la posibilidad de introducir al debate oral prueba producida durante la etapa de investigación.
- Durante todo el procedimiento se depende en mayor medida de la actividad de las partes y menos de la del tribunal.

La adopción de un sistema acusatorio, no implica la ausencia de elementos de un sistema inquisitivo, ya que, como se apuntó en el capítulo I, no ha existido ni existirá un sistema de proceso penal puro, por la sencilla razón que las diferencias y las clasificaciones de sistemas corresponden a concepciones teóricas que no se materializan en la práctica. En Guatemala, el juez posee facultades inquisitivas, como por ejemplo:

- El anticipo de prueba de oficio (Art. 348 CPP).
- La prueba de oficio para el debate (Art. 351 CPP).
- La introducción de prueba al debate por lectura, aun de oficio (Art. 364 CPP).

- Recepción de nuevas pruebas durante el debate, ordenadas de oficio (Art. 381 CPP).
- La orden de acusación (Art. 326 CPP).

La adopción del sistema acusatorio implica la interpretación restrictiva de las facultades inquisitivas; sin embargo, la orden de acusación es una facultad carente de sentido, es decir, no posee razón de ser y contradice al sistema acusatorio de proceso penal y el principio acusatorio.

En cierta manera, la orden de acusación ya se encontraba regulada en el proyecto de ley presentado al Congreso de la República que contenía las reformas al Código Procesal Penal Guatemalteco, pero regulado de tal forma que no se perdía coherencia con el sistema acusatorio. El análisis e interpretación de lo regulado por el proyecto de ley, parte de la lectura de sus Artículos 289, 294 y 302.

El Artículo 289 establecía en su numeral 5 que el querellante o quien, sin éxito, haya pretendido serlo (la víctima que no se pudo constituir como querellante, por ejemplo.) podía objetar el pedido de sobreseimiento o clausura. El Artículo 294 preceptuaba: “La resolución por la cual el tribunal decide admitir la acusación y abrir el juicio deberá contener...” inciso 3: “la orden de interponer acusación cuando rechace el sobreseimiento (absolución anticipada) o la clausura pedidos por el ministerio público...”; de modo que se entiende que el juez si podía ordenar interponer acusación pero, a diferencia de la orden de acusación regulada en el Artículo 326 del CPP guatemalteco, dicha facultad del juez estaba precedida por la objeción que realizaba el

querellante o la víctima al sobreseimiento o clausura, el último párrafo del Artículo 294 del proyecto de ley así lo daba a entender: “En el caso del inciso 3, el tribunal podrá encargar la acusación al querellante que hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, siempre que manifieste, previa consulta, su interés en proseguir el juicio hasta la sentencia, y sin perjuicio de las facultades o deberes que le corresponden al Ministerio Público en el procedimiento posterior.” Además el Artículo 302 del proyecto de ley indicaba “Tanto la sentencia de sobreseimiento como la clausura provisional serán notificadas a la víctima que hubiere denunciado el hecho.”

En relación a la orden de acusación, la diferencia entre lo regulado por el proyecto de ley (que contenía las reformas al Código Procesal Penal y que fue presentado al Congreso como iniciativa de ley con número de expediente 633) y lo establecido finalmente en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92, si es sustancial, debido principalmente a una cuestión de motivaciones.

Mientras que en el proyecto de ley la motivación del juez para ordenar la acusación consistía en una objeción planteada por un sujeto procesal (querellante o víctima) y así lo establecía en el auto de apertura. En el CPP vigente no se sabe a ciencia cierta, que puede motivar al juez para dictar la orden de acusación, puede ser una decisión propia. En el primero de los casos, el juez actúa como un auténtico arbitro, pues basa su decisión a partir de lo aportado por las partes, mientras que en el segundo caso el juez compromete su imparcialidad, adopta una función requirente, desvirtúa la división de poderes dentro del proceso penal y en definitiva vulnera y contradice el principio acusatorio.

## **5.2 La orden de acusación y su contradicción con la división de poderes dentro del proceso penal**

La separación de poderes dentro del proceso penal, es un tema que se abordó en el capítulo IV, específicamente en el punto 4.1.2, en donde se concluyó que históricamente, fue la aparición de un órgano estatal encargado de acusar, distinto al órgano estatal encargado de juzgar lo que permitió iniciar y desarrollar el tema de la división de poderes dentro del derecho procesal penal.

El Artículo 251 de la Constitución de Guatemala establece que le corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal pública, mientras que el Artículo 203 de la misma carta magna indica que son a los tribunales de justicia a quienes les corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. De manera que es la misma Constitución quien fija dos funciones diferenciables y no compatibles, que son, por un lado, acusar, y por el otro juzgar. Fue durante la edad media, en el auge del sistema inquisitivo, en donde se manifestaron todos los inconvenientes e injusticias que conllevaba la centralización de ambas funciones; el juez de aquella época acusaba y juzgaba, y como la lógica y la experiencia lo han demostrado una de las dos funciones se terminaba imponiendo, de modo que al final se era un buen acusador y mal juzgador, o por el contrario, un buen juzgador pero mal acusador.

La división de poderes fue un elemento de importancia para la ruptura del sistema inquisitivo (para algunos procesalistas, como Julio Mair, más que ruptura fue una reforma al sistema inquisitivo).

Para los pensadores de aquella época pertenecientes al siglo de las luces, la división de poderes partía desde un ámbito político en donde el poder estatal estaba distribuido (en los organismos del Estado), de manera que trasladar esa idea al ámbito del proceso penal fue entendible y consecuente, y así se vislumbró un sistema en donde las funciones eran compartidas, en donde un ente acusaba y otro juzgaba.

La orden de acusación contradice la división de poderes del proceso penal, porque el juez adquiere facultades requirentes y decisorias. Decisorias porque tiene la facultad y obligación de juzgar y requirentes porque el juez, una vez examinadas las actuaciones, puede ordenar al Ministerio Público a acusar, rechazando su pedido de sobreseimiento o clausura, sin importar si hay objeción o no al pedido fiscal por parte del querellante.

Desde un punto de vista práctico, también resulta ilógica la orden de acusación, dado que el juez basa su orden en el “examen de las actuaciones”, actuaciones que realiza el Ministerio Público por iniciativa propia o por solicitud de alguna otra parte procesal durante la etapa preparatoria.

Dicho de otra forma, el sujeto procesal capacitado para saber si hay que acusar o no en un caso determinado es el Ministerio Público, a través del agente fiscal a cargo, por la sencilla razón de que fue él y no el juez quien dirigió la investigación y quien conoció de mejor manera todas las evidencias de cargo y de descargo.

### **5.3 La orden de acusación y su contradicción con la función del juez contralor**

La palabra juez da una idea clara de la actividad que realiza este funcionario público, se asocia de manera natural con el concepto juzgar y justicia, de modo que decir, que el juez se encarga de juzgar es una obviedad. De manera general la principal función del juez es decidir sobre una controversia, específicamente la función del juez de primera instancia penal es la de controlar la investigación y decidir sobre el requerimiento fiscal y demás solicitudes de las partes.

Si bien la facultad (obligación) de juzgar es un atributo inherente al juez, no es su única función; actualmente se considera que una función principalísima e ineludible del juez es la de ser garante de los derechos del imputado.

El juez siendo celoso de su imparcialidad, debe actuar velando porque se respeten los derechos del imputado, sirviendo como un dique contra cualquier ilegalidad o arbitrariedad que provenga de los órganos y aparatos represivos del Estado que buscan comprobar y demostrar la culpabilidad del sindicado (Ministerio Público, Ministerio de Gobernación y Policía Nacional Civil). Ante esta importantísima función, la orden de acusación, tal cual y está regulada en el CPP, se muestra en contradicción con tal fin. No parece lógico que el juez sea garante de los derechos del imputado y al mismo tiempo sea representante del interés persecutorio. No se entiende porque el juez debe enmendar a través de la orden de acusación un error o ilegalidad del Ministerio Público cuando este no acusa y tiene elementos de sobra para hacerlo, comprometiendo su imparcialidad. Si el Ministerio Público a través de su agente fiscal comete un error al no

acusar debiendo hacerlo, el juez está en la facultad de solicitar la remoción del agente y compulsar un proceso disciplinario cuando las circunstancias del acto arbitrario lo ameriten. Pero si fuera el caso no de un error, sino de indicios de ilegalidad la causa por la cual el agente no acusa y solicita sobreseimiento y clausura (como por ejemplo el delito de denegación de justicia o de obstrucción a la justicia), el juez posee la facultad de solicitar la remoción del agente fiscal y certificar lo conducente, para dilucidar si existe la comisión de algún delito.

#### **5.4 La orden de acusación y su contradicción con el principio de imparcialidad**

Para Alberto Bovino, “un modelo en el cual el juez decide procesar al imputado o de detenerlo preventivamente, la confusión de facultades requirentes y decisorias impide al tribunal actuar imparcialmente, pues en esos casos el juez decide sobre la necesidad y sobre la legalidad de la medida que él mismo dicta.”<sup>20</sup>

El tema de la imparcialidad del juez fue abordado en el capítulo IV, en el punto 4.4.1, en donde se estableció que la imparcialidad e independencia son requisitos que debe poseer todo juez que administre justicia dentro de un estado de derecho.

La contradicción entre la orden de acusación y el principio de imparcialidad es evidente. Cuando el juez ordena al Ministerio Público acusar basándose únicamente en el

---

20. Bovino, Alberto. **Ob. cit.**, págs. 34.

examen de las actuaciones, sin que concurra una objeción del querellante al pedido fiscal, el juez está prejuzgando los hechos, su decisión se ve comprometida. En la audiencia señalada para el efecto, cuando el agente fiscal presente la acusación que le fue ordenada, el juez no juzgará de una manera imparcial, estará parcializado, ya tendrá una idea preconcebida de lo que debe decidir y el auto de apertura a juicio y la aceptación de la acusación se darán de manera automática.

### **5.5 La orden de acusación y su contradicción con el objetivo de la reforma a la justicia penal en Guatemala de 1992**

La reforma a la justicia penal en Guatemala de 1992 significó el intento de dejar atrás un sistema inquisitivo, basado en el centralismo y que proliferó en un contexto de dictaduras y represión. Para Alberto Bovino, la reforma significó algo más: “tal proceso no ha representado una reforma del procedimiento penal, sino, en todo caso, el abandono de un modelo procesal y la adopción de otro modelo procesal cualitativamente distinto...” además “la transformación deja atrás un Código vetusto, obsoleto y de carácter manifiestamente inquisitivo, que se oponía abiertamente a todas las exigencias propias de un Estado de Derecho moderno y respetuoso de los derechos fundamentales..” y finalmente “...el nuevo Código es la expresión de una tendencia que se acerca mucho más al modelo acusatorio (formal)...”<sup>21</sup>

---

21. Bovino, Alberto. **Ob. cit.**, págs. 50 y 51.

La orden de acusación es contraria a la finalidad de la reforma al sector justicia de 1992, porque, si el objetivo es instaurar un sistema de corte acusatorio en el proceso penal, es incompatible la facultad del juez de ordenar la acusación, basándose en el examen de las actuaciones. La orden de acusación por lo tanto es un resabio del sistema inquisitivo, que por otro lado, se manifiesta de diversas formas en la práctica tribunalicia, por ejemplo cuando los abogados litigan mediante escritos y no a través de audiencias públicas y orales o cuando el tribunal basa su decisión en lo escrito en un expediente y no en la prueba diligenciada en el juicio.

Desde un punto de vista técnico, la derogación del Artículo 326 del Código Procesal Penal daría mayor coherencia al sistema procesal penal y para aquellos casos en donde el Ministerio Público presente una solicitud de sobreseimiento o de clausura, evidentemente improcedente y existan indicios de que se actuó con negligencia o de forma ilegal se debería promover la inmediata remoción del cargo del agente fiscal que llevó a cabo la investigación, la apertura de un expediente administrativo para su sanción o si el caso reviste de mayor gravedad, la certificación de lo conducente para la imposición de una sanción penal.



## CONCLUSIONES

1. El Artículo 326 del Código Procesal Penal guatemalteco, que contiene la orden de acusación, es contradictorio al sistema procesal penal guatemalteco porque transgrede el principio acusatorio formal y la división de poderes dentro del proceso penal.
2. La orden de acusar que el juez contralor emite al Ministerio Público atenta contra el principio de imparcialidad, porque el juez adopta al mismo tiempo una función requirente y decisoria.
3. La reforma al Código Procesal Penal de 1992, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, tuvo como objetivo instaurar en Guatemala un sistema procesal penal de corte acusatorio, sin embargo, artículos como el 326 son un resabio del sistema inquisitivo y por lo tanto una alteración al sistema acusatorio.
4. Puede darse el supuesto en el cual el Ministerio Público no presente acusación formal por haber realizado una deficiente investigación o por cometer actos de ilegalidad y corrupción.



## RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala a través de su iniciativa de ley debe derogar el Artículo 326 del Código Procesal Penal, que contiene la orden de acusación, porque es contrario al sistema acusatorio y con el fin de dotar de mayor coherencia al sistema procesal penal guatemalteco.
2. Los Jueces de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente deben abstenerse de ordenarle al Ministerio Público a que acuse, para no comprometer su imparcialidad.
3. La Corte Suprema de Justicia mediante su iniciativa de ley debe impulsar reformas a las leyes procesales penales para acentuar las características acusatorias del proceso penal, tal y como recientemente se ha hecho con la reformas al Código Procesal Penal, Decreto 18-2010 que entraron en vigencia el 25 de mayo de 2010.
4. Cuando, dadas las circunstancias, el pedido de sobreseimiento o clausura provisional fuere notoriamente improcedente, los Jueces de Primera Instancia deben solicitar la remoción del agente fiscal, la presentación de un nuevo requerimiento y la imposición de una sanción disciplinaria si el agente actuó por error o la certificación de lo conducente si se condujo con dolo y en infracción a una ley penal.



## BIBLIOGRAFÍA

ARAGONÉS ARAGONÉS, Rosa. **Temas fundamentales del proceso penal guatemalteco. Perspectiva comparada desde el derecho español.** Cuadernos judiciales de Guatemala, No. 1, Guatemala, 2004.

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Magna Terra editores, Guatemala, 1995.

BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** Editorial AD-HOC s.r.l., Argentina, 1993.

BOVINO, Alberto. **Problemas del derecho procesal penal comparado.** Editores del puerto s.r.l., Argentina, 1998.

BOVINO, Alberto. **Temas de derecho procesal penal guatemalteco.** Impresiones de la fundación Myrna Mack, Guatemala, 1997.

CETINA, Gustavo y otros. **Manual de derecho procesal penal, tomo I.** Publicación del Instituto Comparado en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, 2003.

CLARÍA OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal tomo I.** Ediciones depalma. Buenos Aires, Argentina, 1989.

MAIR, Julio. **Derecho procesal penal, tomo I.** Editores del puerto s.r.l., Buenos Aires, Argentina, 1996.

MINISTERIO PÚBLICO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, **Manual del fiscal**, s/e, Guatemala, 1996.

MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso planeación del proceso de la investigación científica**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Centro de Información Jurídica -CIJUR-, Guatemala, 2007.

OCÉANO UNO COLOR. **Diccionario enciclopédico**. Editorial océano, Edición del milenio, España, 2000.

RIVERA WOLTKE, Victor Manuel. **Los derechos humanos y su relación histórica con el derecho procesal penal en Guatemala**. Publicaciones del Organismo Judicial, Guatemala, 2000.

RODRÍGUEZ BARRIENTOS, Alejandro y otros. **Manual de derecho procesal penal tomo I**. Publicaciones del Instituto Comparado en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, 2003.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Victimología, estudio de la víctima**. Porrúa, México, 1996.

SANTAMARÍA, Adres. **Diccionario de sinónimos, antónimos e ideas afines**. Editorial sopena mexicana, México, 1983.

VALENZUELA, Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal, tomo I**. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Guatemala, 1986.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal tomo I**. Editora córdoba, Argentina, 1956.

www.cejamericas.org

## **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Declaración Universal de Derechos Humanos.** Asamblea General de Naciones Unidas, 1948.

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** Asamblea General de Naciones Unidas, 1992.

**Convención Americana sobre Derechos Humanos.** San José, Costa Rica, 1978.

**Ley Orgánica del Organismo Judicial.** Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 1989.

**Código Procesal Penal guatemalteco.** Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Librería Jurídica, Guatemala, 2004.

**Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica.** Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Hammurabi S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989.

**Ley Orgánica del Ministerio Público.** Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ediciones Arriola, Guatemala, 2007.